الوصية

بيانها وأبرز أحكامها

تأليف

صالح بن عبدالرحمن الأطرم

الوصـــية
بيانها وأبرز أحكامها

تأليف

صالح بن عبد الرحمن الأطرم

الطبعة الأولى
١٤٠٨ هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمـــة

الحمد الله الهادي إلى صراطه المستقيم ، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين أما بعد : ـ

فإن الله سبحانه وتعالى يثيب المسلمين على جميع الحسنات ، وأعظمها وأجلها حسنة التوحيد ، فمن مات على حسنة التوحيد أثابه الله على كل حسنة ، وتـوعد على السيئات وأعظمها سيئة الشرك فمن مات عليها لم يجد أمامه حسنة لقوله تعالى : ﴿ وقدمنا إلى ماعملوا من عمل فجعلناه هباءً منثورا ﴾[1]

أما سائر السيئات غير الشرك فتحت مشيئة الله ، إن شاء غفرها وإن شاء عذب بقدرها ، قال الله تعالى : ﴿ إن الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر مادون ذلك لمن يشاء ﴾[2]

لذا ينبغي للمسلم الازدياد من الحسنات ، والتباعد عن السيئات ومن لطف الله أن شرع للمسلمين حسنات يجدون ثوابها أمامهم ، وحسنات تدر عليهم في حياتهم وبعد مماتهم ، لا تنقطع عنهم ولو ماتوا .

---

(١) سورة الفرقان ، آية : (٢٣) .

(٢) سورة النساء ، آية : (٤٨) ، وآية : (١١٦) .

فعن أبي هريرة ـ رضى الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ ـ قال : « إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة ، إلا من صدقة جارية أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له » رواه مسلم[1]

قال النووي ـ رحمه الله ـ على هذا الحديث : « قال العلماء معنى الحديث أن عمل الميت ينقطع بموته ، وينقطع تجدد الثواب له إلا في هذه الأشياء الثلاثة لكونه كان سببها ، فإن الولد من كسبه وكذلك العلم الذي خلفه من تعليم أو تصنيف ، وكذلك الصدقة الجارية وهي الوقف »[2]

ومن جملة الصدقات الجارية الوصية التي جاءت الأدلة بمشروعيتها والحث عليها والترغيب فيها وبيان أحكامها واعتنى الفقهاء بها وأخذت مكانها ضمن أبواب الفقه .

وقد اخترت البحث في موضوع الوصية ، لأنها من جملة مايحتاج إليه الناس في كل زمان ومكان ، ولغفلة الناس عنها نتيجة للغفلة العامة عن الموت وما يتعلق بها من أحكام ومايأتي بعده ، إضافة إلى كونها رافداً من روافد التكافل الاجتماعي والتعاون على سد حاجات المعوزين .

فجمعت جملة من مسائلها الهامة المتصلة بأركانها وكتبت فيها كتابة موجزة توخيت فيها وضوح العبارة وتحديد المعنى قدر الامكان ، وذكرت الخلاف فيما قوى فيه من المسائل مع نسبة الأقوال لأصحابها ووجهة كل قول وبيان الراجح في نظري ، أما المسائل التي لم يقو فيها الخلاف فذكرتها بتوجيهها ، راجيا من الله أن ينفع بها .

---

(١) صحيح مسلم ، ٣/١٢٥٥ ، الحديث رقم (١٦٣١) .

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ، ١١/٨٥ .

وموضوع هذا البحث من الموضوعات التي عرضتها جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية لحاجة الناس إليها ، فكتبت فيها كتابة مختصرة وطبعتها الجامعة في رجب عام ١٤٠٧هـ ، ثم توسعت في هذا البحث بدراسة مافيه من مسائل وأضفت إليها ماتمس الحاجة إليه ، وتناولت مايسمي بالوصية الواجبة في القانون بما رأيت فيه كشفا لحقيقتها وبيانا لعدم صحتها .

نسأل الله أن يلهم الجميع الرشد والصواب والعمل بما يحب ويرضى ..

خطة البحث

يتكون هذا البحث من خمسة فصول وخاتمة .

الفصل الأول : في الوصية ، وفيه سبعة مباحث :

المبحث الأول : تعريف الوصية .

المبحث الثاني : مشروعية الوصية ، وحكمتها .

المبحث الثالث : في حكم الوصية وفيه ستة مطالب .

المطلب الأول : تأكد الوصية .

المطلب الثاني : وجوب الوصية .

المطلب الثالث : استحباب الوصية .

المطلب الرابع : كراهية الوصية .

المطلب الخامس : تحريم الوصية .

المطلب السادس : وصية الجنف .

المبحث الرابع : مقدار الوصية .

المبحث الخامس : صحة الوصية فيما زاد عن الثلث وفيه مطلبان .

المطلب الأول : ألا يكون هناك ورثة

المطلب الثاني : أن يكون هناك ورثة

المبحث السادس : الشروط المعتبرة في المجيز .

المبحث السابع : في وقت الوصية .. وفيه مطلبان .

المبحث الرابع : الوجوه التي تصرف فيها الوصية إذا لم يعين الموصي مصرفا لها

الفصل الخامس : المُوصَىٰ إليه . وفيه عشر مسائل :

الأولـــى : تعيين الوصي .

الثانية : من يتولى تصريف التركة .

الثالثة : حكم قبول المُوصَىٰ إليه .

الرابعة : من له الولاية على غيره .

الخامسة : معلومية الوصية .

السادسة : اذا أوصَىٰ إلى الوصي بشيء لم يصر وصيا في غيره .

السابعة : تعدد الأوصياء .

الثامنة : وصية الكافر إلى المسلم وعكسه .

التاسعة : انتفاع الوصي بالوصية .

العاشرة : صرف الوصية إلى ورثة الموصي .

الخاتمة : **في مسائل متفرقة .**

الأولى : مرتبة الوصية في الحقوق المتعلقة بالتركة .

الثانية : التصرف في تركة من لا وصي له ولا وارث ، ولاثَمَّ حاكم .

الثالثة : مقارنة بين الوصية والعطية ، والوصية والوقف ، وسائر العقود الأخرى .

الرابعة : مبطلات الوصية .

الخامسة : وقت إستحقاق الوصية .
السادسة : إنعقاد الوصية .
السابعة : صفة من تثبت وصيته .
الثامنة : الوصية بالمنفعة المفردة .
التاسعة : الوصية للورثة بمقدار مواريثهم .

الفصل الأول

في الوصـــية

نوع الوصية قديم عند الأمم غير أن الإجحاف كان يسودها ، والعرب قبل الإسلام كانوا يوصون للأجانب تفاخرا ومباهاة ويتركون الأقارب في الفقر والحاجة .

وجاء الإسلام بالنظام العادل في الوصية كغيرها من الأحكام فأوجبها للأقرباء غير الوارثين ثم نسخها عن الوارثين ، وبقى حكمها الندب لسائر الأقارب غير الوراثين .

وفي هذا الفصل سبعة مباحث :

المبحث الأول : في تعريف الوصية

المبحث الثاني : في مشروعية الوصية

المبحث الثالث : في حكم الوصية

المبحث الرابع : مقدار المُوصَىٰ به

المبحث الخامس : صحة الوصية بما زاد عن الثلث

المبحث السادس : الشروط المعتبرة في المجيز

المبحث السابع : وقت الوصية

المبحث الأول
في تعريف الوصية

الوصية في اللغة :

إذا استقرأنا نصوص الكتاب والسنة واللغة العربية ، ألفينا الوصية تأتي بمعنى (الأمر المؤكد) لقوله تعالى : ﴿ ولقد وصينا الذين أوتوا الكتاب من قبلكم وإياكم أن اتقوا الله ﴾[1] . وقوله تعالى : ﴿ووصّىٰ بها إبراهيم بنيه ويعقوب ﴾ .[2]

فدلت الآيتان على تأكد الأمر بالتزام كلمة التوحيد والتقوى ، قال ابن جرير ـ رحمه الله ـ عن هذه الآية (يعني تعالى ذكره بقوله : ﴿ ووصّىٰ بها ﴾ وصّىٰ بهذه الكلمة عنى بهذه الكلمة قوله : ﴿ أسلمت لرب العالمين ﴾[3] وهى الإسلام الذي أمر به نبيه ـ ﷺ ـ وهو اخلاص العبادة والتوحيد لله ، وخضوع القلب والجوارح له ، ويعنى بقوله : ﴿ووصّىٰ بها إبراهيم بنيه ﴾ عهد إليهم بذلك وأمرهم بها) .[4]

---

(١) سورة النساء آية (١٣١) ، وانظر المصباح المنير ص ٦٦٢ حيث ذكر هذا المعنى للوصية .

(٢) سورة البقرة آية (١٣٢) .

(٣) سورة البقرة آية (١٣١) .

(٤) تفسير الطبرى جـ ٣/٩٣ ـ ٩٤ .

وقوله تعالى : ﴿ ووصينا الإنسان بوالديه حسنا ﴾[١] ، وقوله تعالى : ﴿ ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن ﴾[٢] ، وقوله تعالى : ﴿ ووصينا الإنسان بوالديه إحسانا حملته أمه كرها ووضعته كرها ، وحمله وفصاله ثلاثون شهرا ﴾[٣]

فمعنى وصّى في الآيات السابقة أمر . وجاء بلفظ الوصية لتأكيد الالتزام ببر الوالدين . وقوله تعالى : ﴿ وتواصوا بالصبر وتواصوا بالمرحمة ﴾ ،[٤] وقوله تعالى : ﴿ وتواصوا بالحق وتواصوا بالصبر ﴾[٥] ، أي أمر بعضهم بعضا وأكد بعضهم على بعض بالتزام حق الأرحام والتزام الحق والصبر .

وقوله تعالى في سورة الأنعام بعد أن بين تحريم الشرك ، وأمر بالإحسان إلى الوالدين ونهى عن قتل الأولاد ، وقرب الفواحش ماظهر منها ومابطن وقتل النفس ﴿ ذلكم وصاكم به لعلكم تعقلون ﴾ .[٦]

وبعد أن نهى عن قرب مال اليتيم ، وأمر بوفاء المكاييل والموازين ، والعدل بالقول ، والوفاء بالعهد قال : ﴿ ذلكم وصاكم به لعلكم تذكرون ﴾ .[٧]

---

(١) سورة العنكبوت آية (٨) .
(٢) سورة لقمان آية (١٤) .
(٣) سورة الأحقاف آية (١٥) .
(٤) سورة البلد آية (١٧) .
(٥) سورة العصر آية (٣) .
(٦) سورة الأنعام آية (١٥١) .
(٧) سورة الأنعام آية (١٥٢) .

وبعد أن أمر بسلوك الصراط المستقيم ، ونهى عن اتباع السبل التي تشط بمن سلكها عن ذلك الصراط المستقيم قال : ﴿ ذلكم وصاكم به لعلكم تتقون ﴾ .[1]

فهذه الآيات تؤكد الأخذ بهذه الأوامر ، واجتناب المنهيات ، حيث جاء الأمر بلفظ «وصاكم» ووصف الأخذ بهذه الوصية بالعقل والتذكر والتقوى .

وهذه وصية رسول الله ـ ﷺ ـ لأمته ، لأنها وصية الله لخلقه كما قال ابن مسعود ـ رضى الله عنه ـ « من أراد أن ينظر إلى وصية محمد ـ ﷺ ـ التي عليها خاتمه فليقرأ قوله تعالى : ﴿ قل تعالوا أتل ماحرم ربكم عليكم ألَّا تشركوا به شيئا ﴾[2] إلى قوله : ﴿ وأن هذا صراطي مستقيما ﴾[3] .

هكذا ذكره الشيخ محمد بن عبد الوهاب ـ رحمه الله ـ في كتاب التوحيد[4] ، ولفظه عند الترمذي من سره أن ينظر إلى الصحيفة التي عليها خاتم محمد ـ ﷺ ـ فليقرأ هؤلاء الآيات ﴿ قل تعالوا أتل ماحرم ربكم عليكم ﴾ إلى قوله ﴿ لعلكم تتقون ﴾[5]

وتأتي الوصية بمعنى العهد ، فيقال أوصَى إلى فلان بكذا أي عهد

---

(١) سورة الأنعام آية (١٥٣) .
(٢) سورة الأنعام آية (١٥١) .
(٣) سورة الأنعام آية (١٥٣) .
(٤) كتاب التوحيد بحاشيته لعبد الرحمن السعدي ص ١٨ .
(٥) الآيات من سورة الأنعام آية (١٥١ ـ ١٥٣) أما أثر ابن مسعود ففي تحفة الأحوذي جـ ٨ ص ٤٤٦ قال الترمذي حديث حسن .

إليه ، كما لو عهد إليه بتدبير أولاده الصغار وغير العقلاء من بعد موته أو فى حال غيبته ، جاء في لسان العرب (أوصى الرجل ووصاه عهد إليه قال رؤبة : وصانى العجاج فيما وصّني)(١)

وتأتي الوصية بمعنى الوصل قال الجوهري : « .. ووصيت الشيء بكذا إذا وصلته»(٢) .

الوصية في الإصطلاح :

أما الوصية في اصطلاح الفقهاء فهي (التبرع بالمال بعد الموت والتصرف بالحق) . فشمل هذا التعريف نوعي الوصية وهما : ـ

١ ـ التبرع بالمال بعد الموت ، وبه تخرج الهبة والوقف .
٢ ـ التصرفات المتعلقة بالحقوق الشخصية ، كالتصرف في شؤون الأولاد والتجهيز بعد الوفاة ، وتفريق الثلث ، وتزويج البنات .

قال في المقنع (هى الأمر بالتصرف بعد الموت ، والوصية بالمال هى التبرع به بعد الموت) .(٣)

وهذا التعريف شمل نوعي الوصية قال في المبدع شارحاً هذه العبارة (قوله الأمر بالتصرف إلى آخره ، بيان لأحد نوعي الوصية وهي أن يوصي

---

(١) لسان العرب لجمال الدين محمد بن مكرم بن منظور جـ ١٥ ص ٣٩٤ (دار صادر) .

(٢) الصحاح للجوهري ٢٥٢٥/٦ وانظر المصباح المنير ص ٦٦٢ .

(٣) المقنع لابن قدامة بحاشية الشيخ سليمان بن عبد الله بن محمد بن عبد الوهاب جـ ٢ ص ٣٥٤ .

إلى انسان أن يتكلم على أولاده الصغار ، أو يفرق ثلث ماله والقيد الأخير أخرج الوكالة)[1]

وضرب صاحب المبدع أمثلة على ذلك بقوله : (وقد أوصى أبو بكر بالخلافة لعمر ، ووصي بها إلى أهل الشورى ، ولم ينكر ، وقد روى سفيان بن عيينة عن هشام بن عروة قال أوصى إلى الزبير سبعة من أصحابه فكان يحفظ عليهم أموالهم وينفق على أيتامهم من ماله)[2] ثم أشار إلى النوع الثاني بقوله : (والوصية بالمال هي التبرع به بعد الموت هذا بيان النوع الثاني منها ، والقيد الأخير أخرج الهبة)[3]

والإيصاء في اللغة يشمل هذين النوعين عند الفقهاء . جاء في نهاية المحتاج (والإيصاء يعم الوصية والوصاية لغة ، والتفريق بينهما من اصطلاح الفقهاء) .[4]

فصاحب المقنع جعل الوصية تشمل النوعين ، وصاحب نهاية المحتاج فرق بينهما بقوله (تخصيص الوصية : بالتبرع المضاف لما بعد الموت والوصاية بالعهد على من يقوم من بعده) .[5]

والوصية بمعنى الوصل ، ومن هنا يتضح وصف التبرع بعد الموت بالوصية ، لأن الموصى وصل دنياه بخير عقباه .[6]

---

(١) المبدع لابن مفلح الحفيد في شرح المقنع جـ ٦ ص ٣ ــ ٤ .
(٢) المرجع السابق .
(٣) المرجع السابق جـ ٦ ص ٤ .
(٤) نهاية المحتاج جـ ٦/٤٠ .
(٥) المرجع السابق جـ ٦ ص ٤٠ .
(٦) انظر لسان العرب لابن منظور جـ ١٥ ، ص ٣٩٥ ونهاية المحتاج جـ ٦ ص ٤٠

وعند المالكية : (هي عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته ، أو نيابة عنه ، يريد بها الإيصاء) .(١) فيدخل في هذا التعريف نوعا الوصية .

ولفظ عقد هنا عند المالكية بمعنى عقد جائز بالاتفاق كما أوضحه ابن رشد .(٢)

وجاء تعريف الوصية اصطلاحاً عند الحنفية (تمليك مضاف إلى مابعد الموت عيناً كان أو ديناً) .(٣)

فالتعريفات الاصطلاحية متفقة المعنى ، متقاربة الألفاظ ، غير أن تعريف الحنفية لم يشمل الوصية بمعنى العهد ، كما اشتملت عليه التعريفات الأخرى . فتبين من هذه التعريفات الحقائق التالية :

١ ـ أن الوصية تكون بالمال كما تكون بالتصرف بعد الموت .
٢ ـ أن المُوصَىٰ به قد يكون عينا أو منفعة أو إبراء عن دين .
٣ ـ امتازت الوصية بهذه التعاريف عن البيع والاجارة والهبة والوقف والوكالة ، وسيأتي بيان الفرق بين الوصية والهبة ، والوصية والوقف إن شاء الله تعالى .

وأشمل هذه التعريفات المتقدمة للوصية هو تعريف الحنابلة حيث قالوا (الأمر بالتصرف بعد الموت أو التبرع بالمال بعده)(٤) .

---

(١) انظر حاشية البناني على شرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ٥ ص ١٧٥ والشرح الصغير جـ ٥٧٩/٤ ومنح الجليل جـ ٩ ص ٥٠٣ .
(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد جـ ٢ /٣٣٦ .
(٣) حاشية ابن عابدين جـ ٦ /٦٤٨ .
(٤) الروض المربع مع حاشية ابن قاسم ٤٠/٦

فتناول الوصية بالمال والتجهيز ، والوصية بمعنى العهد ، وغيرها من التصرفات التي نيطت بالموت .

المبحث الثاني
في مشروعية الوصيـــة

دل الكتاب والسنة والإجماع على مشروعية الوصية بالمال . فمن الكتاب قوله تعالى : ﴿ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين ﴾(١) ، فالآية دلت على مشروعية الوصية وأنها واجبة إلا أن هذا الوجوب نسخ كما سيأتى بيانه إن شاء الله في حكم الوصية . ومن أدلة مشروعية الوصية من الكتاب أيضا قوله تعالى بعد ذكر ميراث الأولاد والابوين : ﴿ من بعد وصية يوصى بها أو دين ﴾ .(٢)

وقوله بعد ذكر ميراث الزوج من الزوجة : ﴿ من بعد وصية يوصين بها أو دين﴾ .(٣)

وقوله بعد ذكر ميراث الزوجة من الزوج : ﴿ من بعد وصية توصون بها أو دين ﴾ .(٤)

وقوله بعد ذكر ميراث من لا أصل له ، ولا فرع : ﴿ من بعد وصية يوصى بها أو دين﴾ .(٥)

---

(١) سورة البقرة آية (١٨٠) .
(٢) سورة النساء آية (١١) .
(٣) سورة النساء آية (١٢) .
(٤) سورة النساء آية (١٢) .
(٥) سورة النساء آية (١٢) .

ووجه الدلالة من هذه النصوص تأكيد الوصية ، وذلك بذكرها قبل الدين مع أن الدين يخرج قبلها ، فتقديمها يشعر بأهميتها ، حيث إن الدين له من يطالب به ، والوصية ليس لها من يطالب بها ، أو يفرضها بعد موته ، فكان الجدير بالإنسان أن يهتم بالوصية قبل موته ، وسيأتي تكميل هذه النقطة ـ إن شاء الله تعالى ـ في ترتيب الوصية من بين المخرجات من التركة .

وقوله تعالى : ﴿ يأيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم إن أنتم ضربتم في الأرض فأصابتكم مصيبة الموت ... ﴾[1]

ففي الآية مشروعية الوصية ، حيث بين سبحانه مشروعية الإشهاد عليها ، وعدد شهودها ، فدل ذلك على مشروعيتها وأهميتها . ومن السنة ماجاء عن ابن عمر أنه سمع النبي ـ ﷺ ـ يقول «ماحق امرىء مسلم له شيء يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده» متفق عليه ، وفي لفظ لمسلم «له شيء يريد أن يوصي فيه»[2] فدل الحديث على المبادرة بالوصية وكتابتها . والمعنى لايمضي عليه زمان ، وإن كان قليلا إلا ووصيته مكتوبة .

والوصف بالمسلم بهذا الحديث لايدل على عدم الوصية من الكافر وقد سلك ابن حجر في ذكر وصفه بالمسلم مسلكين : ـ

المسلك الأول : أنه خرج مخرج الغالب ، فلا مفهوم له .

(١) سورة المائدة آية (١٠٦) .

(٢) رواه البخاري ١٨٦/٣ ورواه مسلم ١٢٤٩/٣ (١٦٢٧ ح) في كتاب الوصية .

المسلك الثاني : أنه ذكر للتهييج ، لتقع المبادرة لامتثاله ، لأن المسلم هو الذي يهتم بالثواب العائد إليه في الآخرة .[1]

فدل الحديث على الحزم والاحتياط ، لأن الإنسان قد يفجؤه الموت ، لا على وجوب الوصية ابتداء ، إلا عند من حمله على الحقوق الواجب إخراجها فحسن ، ولهذا قال ابن حجر بعد الكلام على معنى الحديث مشيرا إلى دلالاته (وحاصله يرجع إلى قول الجمهور : إن الوصية غير واجبة لعينها ، وإن الواجب لعينه الخروج من الحقوق الواجبة للغير سواء كانت بتنجيزات أو وصية) .[2]

والأدلة من السنة على مشروعية الوصية كثيرة ، سيأتي ذكر بعضها في سياق الاستدلال على بعض أحكام الوصية .

وقد حكى الموفق : إجماع أهل الأمصار في جميع الأعصار على مشروعية الوصية[3] وأما كون الرسول ـ ﷺ ـ لم يوص ، فلما يأتي : ـ

أولا : كونه ﷺ أوصى بكتاب الله .

ثانيا : كونه لم يترك درهما ولا دينارا ، جاء في السنن الكبرى للبيهقي (عن طلحة بن مصرف قال سألت عبد الله بن أبي أوفى هل كان رسول الله ـ ﷺ أوصى ؟ قال ، لا ، قال : قلت فقد كتب على الناس الوصية أو قال أمروا بالوصية ، قال أوصى بكتاب الله عز وجل) .[4]

---

(١) فتح الباري لابن حجر العسقلاني جـ ٥ ص ٣٥٧ .

(٢) المرجع السابق جـ ٥ ص ٣٥٨ .

(٣) المغني جـ ٦ ص ١ .

(٤) السنن الكبرى جـ ٦ ص ٢٦٦ .

ثم عزاه البيهقي للبخاري ومسلم بلفظ آخر ، ثم ساق البيهقي بسنده إلى عائشة ـ رضى الله عنها ـ قالت (ماترك رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ دينارا ولا درهما ولا بعيرا ، ولا أوصى بشىء) وقال : رواه مسلم في صحيحه[1]

والمقصود من الوصية التي هي موضوع البحث ، عود الثواب إلى الموصي في الآخرة وأي خير فُعِلَ أو شر تُرِكَ فرسول الله ـ ﷺ ـ مثاب عليه ، فلا خير إلا دل الأمة عليه ، ولا شر إلا حذرها منه .

(١) السنن الكبرى جـ ٦ ص ٢٦٦ .

حكمة الوصيـــة

إن من الحكمة في مشروعية الوصية احتياج المسلم إلى فعل القربات والحسنات وتدارك مافرط به الإنسان في حياته من أعمال الخير ، وتحصيل ذكرى الخير في الدنيا ، ونوال الثواب في الآخرة ، لهذا شرعها الله سبحانه وتعالى تمكينا للمسلم من العمل الصالح ، ومكافأة لمن أسدى للمرء معروفا ، وصلة للرحم والأقارب غير الوارثين ، وسد خلة المحتاجين ، وتخفيف الكرب عن الضعفاء والبؤساء والمساكين ، وذلك بشرط التزام المعروف والعدل ، وتجنب الإضرار في الوصية .(١)

قال محمد أبو زهرة : « إن الوصية شرعت للتوسعة على الموصي ليتدارك ماعساه يكون قد فاته من واجبات ، أو ليكافىء من يكون قد أسدى إليه معروفا ، وليسد حاجة من يكون في حاجة إلى العون من أقاربه غير الوارثين .(٢)

---

(١) انظر كتاب الفقه الإسلامي وأدلته د . وهبة الزحيلي ٨/١٣ .

(٢) شرح قانون الوصية لمحمد أبي زهرة ص ١٣٤ .

المبحث الثالث
في حكـــم الوصيـــة
من حيث طلب الفعل لها أو الترك

وفيه ستة مطالب :

المطلب الأول : حالات تأكد الوصية :

تتأكد المبادرة في الوصية إذا كان المسلم في استقبال خطر ، كاستقبال سفر واشتداد مرض ، وركوب بحر ، ومثله الجو والمراكب الخطيرة ، ودخول المعركة وخوض النار لاطفاء حريق ، وانقاذ غريق ، والتمرينات للطيران الحربي وخوض الأودية الجارية ، والإسراع في السيارات لحاجة عامة ، المصلحة في استدراكها وذلك لعموم حديث «ماحق امرىء مسلم يبيت ليلتين وعنده شيء يوصى به ، إلا ووصيته مكتوبة عنده»(١)

وحديث «بادروا بالأعمال سبعا ، هل تنتظرون إلا فقرا منسيا ، أو غنى مطغيا ، أو مرضا مفسدا ، أو هرما مفندا ، أو موتا مجهزا ، أو الدجال فشر غائب ينتظر ، أو الساعة فالساعة أدهى وأمر» رواه الترمذي(٢)

---

(١) البخاري ٣/١٨٦ ، مسلم ٣/١٢٤٩ .

(٢) رواه الترمذي وقال حديث حسن غريب ، انظر سنن الترمذي ٤/٥٥٢ حديث رقم (٢٣٠٦)

والوصية من الأعمال الصالحة المستحبة باتفاق العلماء .

المطلب الثاني : حالات وجوب الوصية :

يجب على الإنسان أن يوصى بوفاء ماعليه من الحقوق سواء كانت تلك الحقوق للعباد ، كالديون التي ليس عليها إثبات ، ولا يعلمها إلا هو ، وكذلك ماعنده من الودائع والأمانات ، أو كانت لله ، ككفارات ، وحج الفرض والزكاة التي لم يخرجها والنذور .

كأن يوثق ذلك بكتابة ، أو إشهاد ، حتى لايضيع حق غيره ، ولا يدخل على الورثة ماليس لهم .

ومثله إذا كان له حق على أحد ولم يستوفه ، ولم يسمح به في حال صحته ، فيجب أن يوثقه حتى لايضيعه على ورثته ، وحتى لايتسبب على من هو في ذمته بأكل ماليس له ، فلربما نسى ، ولربما يضيع اسم الغريم ، فلا يعرف من يخلف الميت ، وقد يحصل هذا كثيرا .

وهذا من باب أداء الامانات إلى أهلها يقول الله تعالى : ﴿ ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات إلى أهلها ﴾[١]

والوصية في الخروج من الحقوق الواجبة من أكبر الوسائل لأداء الأمانات وهذا مجمع عليه ، كما حكاه ابن هبيرة في الإفصاح ومحمد ابن عبد الرحمن الدمشقي في كتابه رحمة الأمة في اختلاف الأئمة .[٢] ثم بين ابن حجر محل وجوب الوصية في هذه الأمور ، قال ـ رحمه الله ـ في فتح الباري : (ومحل وجوب الوصية إنما هو

(١) سورة النساء آية (٥٨) .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة جـ ٢/٧٠ ، ورحمة الأمة باختلاف الأئمة ص ٢٥٥ .

فيما إذا كان عاجزا عن تنجيز ماعليه ، وكان لم يعلم بذلك غيره مما يثبت الحق بشهادته ، فأما إذا كان قادرا أو علم بها غيره فلا وجوب) .(١) فنفى ابن حجر الوجوب في هاتين الحالتين لأنه قادر على الخروج منها في حالة الصحة ولأنه يمكن إثباتها بغير الوصية مادام يعلمها غيره .

وكذا ذكر الموفق في المغني (ولا تجب الوصية إلا على من عليه دين أو عنده وديعة أو عليه واجب يوصي بالخروج منه ، فإن الله تعالى فرض أداء الأمانات ، وطريقه في هذا الباب الوصية ، فتكون مفروضة عليه ، فأما الوصية بجزء من ماله ، فليست بواجبة على أحد في قول الجمهور وبذلك قال الشعبي والنخعي والثوري ومالك والشافعي وأصحاب الرأي وغيرهم وقال ابن عبد البر : «أجمعوا على أن الوصية غير واجبة إلا على من عليه حقوق بغير بينة ، أو أمانة بغير إشهاد»(٢)

وذكر ابن حجر في قوله تعالى : ﴿ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف ﴾(٣) ، وقوله عليه الصلاة والسلام : «ماحق امرىء مسلم يبيت ليلتين وعنده شيء يوصي به إلا ووصيته مكتوبة عنده»(٤) .

إن المراد بالآية والحديث ماوجب إخراجه ، قال ابن حجر ـ رحمه الله ـ (ونقل ابن المنذر عن أبى ثور أن المراد بوجوب الوصية في الآية والحديث يختص بمن عليه حق شرعي يخشى أن يضيع على

---

(١) فتح الباري لابن حجر جـ ٥/٣٥٩ .

(٢) المغني لابن أبي عمر ابن قدامة ٦ /١ ، ٢ .

(٣) سورة البقرة آية (١٨٠) .

(٤) رواه البخاري ومسلم وسبق تخرجه .

صاحبه ، إن لم يوص به ، كوديعة ودين لله أو لآدمي ، قال ويدل على ذلك تقييده بقوله : «له شيء يريد أن يوصي فيه»(١) ، لأن فيه إشارة إلى قدرته على تنجيزه ، ولو كان مؤجلا فإنه إن أراد ذلك ساغ له ، وإن أراد أن يوصي به ساغ له .

وحاصله يرجع إلى قول الجمهور أن الوصية غير واجبة لعينها ، وأن الواجب لعينه الخروج من الحقوق الواجبة للغير سواء كانت بتنجيز أو وصية(٢)

فمما تقدم تجلى لنا وجوب الوصية بالحقوق الواجب إخراجها من ذمته ، وأن الوصية لا تجب تبرعا بشيء من ماله .

القول بوجوب الوصية ابتداء

ذهب ابن جرير الطبري ـ رحمه الله ـ إلى أن الوصية تجب ابتداء للأقربين غير الوارثين مستدلا بقوله تعالي : ﴿ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين ﴾ .

فظاهر الآية يفيد الوجوب لقوله تعالى : ﴿ كتب عليكم ﴾ ، ولكن نسخت بآية المواريث ، كما ذكره غير واحد من الصحابة ، والمعنى كتب عليكم أن توصوا وأنتم قادرون على الوصية ، لأنه إذا نزل الموت فهو في شغل أكبر .(٣)

---

(١) رواه مسلم في أول كتاب الوصية وقد سبق تخرجه .
(٢) فتح الباري لابن حجر ٣٥٩/٥ .
(٣) انظر زاد المسير لابن الجوزي ١٨٢/١ .

كما ذكر ابن الجوزي الخلاف في وجوبها بالنسبة للأقربين غير الوارثين ثم صحح عدم الوجوب مطلقا ، قال : (والعلماء متفقون على نسخ الوصية للوالدين والأقربين الذين يرثون ، وهم مختلفون في الأقربين الذين لايرثون هل تجب الوصية لهم على قولين أصحهما أنه لا تجب لأحد)[1] وذكر ابن هبيرة الإجماع على عدم وجوبها ابتداء وجعل الوجوب فيما له سبب قال : (أجمعوا على أن الوصية غير واجبة لمن ليست عنده أمانة يجب عليه الخروج منها ، ولا عليه دين لا يعلم به من هوله ، وليست عنده وديعة بغير إشهاد) .[2]

وما حكاه ابن هبيرة ذكره محمد بن عبد الرحمن الدمشقي في كتابه رحمة الأمة باختلاف الأئمة .[3]

وما ذكره هذان العالمان من الإجماع على عدم وجوب الوصية ابتداء ، لعل المقصود به في الجملة ، لأن هناك من يقول بوجوب الوصية للأقربين غير الوارثين ، بل رجحه ابن جرير ـ رحمه الله ـ حيث قال على قوله ﴿ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف ﴾[4] (« كتب » فرض عليكم أيها المؤمنون الوصية ... « للوالدين والأقربين » الذين لا يرثونه ، « بالمعروف » وهو ماأذن الله فيه وأجازه في الوصية مما لم يجاوز الثلث ، ولم يتعمد الموصي ظلم ورثته « حقا على المتقين »

---

(١) المرجع السابق ١/١٨٢ .
(٢) الإفصاح لابن هبيرة جـ ٢ ص ٧٠ .
(٣) رحمة الأمة باختلاف الأئمة لمحمد عبد الرحمن الدمشقي ص ٢٥٥ .
(٤) سورة البقرة آية (١٨٠) .

يعنى بذلك فرض عليكم هذا ، وأوجبه ، وجعله حقا واجبا على من اتقى الله فأطاعه أن يعمل به) .[1]

فمن خلال هذا الإجمال من ابن جرير ـ رحمه الله ـ تبين لنا رأيه في أن الوصية قد تجب ابتداء ، وأكد ذلك بمناقشة القائلين بعدم الوجوب ، ومناقشته تنبىء بتسليمه بنسخ الوصية للوراثين ، واستمرار الوجوب في الأقربين غير الوارثين ، فجعل لفظ الآية من قبيل العموم المخصوص ، واحتج على عدم النسخ بمايلي :

أولا : أن النسخ يحتاج إلى حجة قائمة .[2]

ثانيا : أنه لا يقال بالنسخ إلا عند عدم الجمع ، وآيات المواريث مع آية الوصية يمكن اجتماعهما من قبيل الخاص والعام .[3] ورجاء للفائدة ، أنقل مناقشة ابن جرير :

(فإن قال قائل : أو فرض على الرجل ذي المال أن يوصي لوالديه وأقربيه الذين لا يرثونه ؟

قيل : نعم

فإن قال : فإن هو فرط في ذلك ، فلم يوص لهم ، أيكون مضيعا فرضا يحرج[4] بتضييعه ؟

قيل : نعم .

فإن قال : وما الدلالة على ذلك ؟

---

(١) تفسير الطبري جـ ٣ ص ٢٨٤ طبعة دار المعارف بمصر .

(٢) انظر تفسير الطبرى جـ ٣ ص ٣٨٥ .

(٣) انظر تفسير الطبري جـ ٣ ص ٣٨٧ .

(٤) يحرج بمعنى يأثم .

قيل : قول الله تعالى ذكره ﴿ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين ﴾[1]

فاعلم أنه كتبه علينا وفرضه ، كما قال ﴿ كتب عليكم الصيام ﴾[2] . ولا خلاف بين الجميع أن تارك الصيام وهو عليه قادر ، مضيع بتركه فرضا لله عليه ، فكذلك هو بترك الوصية لوالديه وأقربيه ، وله مايوصي لهم فيه ، مضيع فرض الله عز وجل .

فإن قال : فإنك قد علمت أن جماعة من أهل العلم قالوا : الوصية للوالدين والأقربين منسوخة بآية الميراث .

قيل لهم : وخالفهم جماعة غيرهم ، فقالوا : هي محكمة ، غير منسوخة ، وإذا كان في نسخ ذلك تنازع بين أهل العلم ، لم يكن لنا القضاء عليه بأنه منسوخ إلا بحجة يجب التسليم لها ، إذا كان غير مستحيل اجتماع حكم هذه الآية ، وحكم آية المواريث ، في حال واحدة ، على صحة ، على غير مدافعة حكم إحداهما حكم الأخرى ، وكان الناسخ والمنسوخ هما المعنيان اللذان لا يجوز اجتماع حكمهما على صحة ، في حالة واحدة ، لنفى أحدهما صاحبه)[3]

ثم قال ابن جرير ـ رحمه الله ـ (وبما قلنا قال جماعة من المتقدمين ومن المتأخرين)، فذكر جملة من أقوال السلف ، كمسروق والضحاك الدالة على وجوب الوصية للأقارب غير الوارثين ، وبعض هذه الأقوال ، تدل على الوجوب مطلقا .[4]

---

(١) سورة البقرة آية (١٨٠) .

(٢) سورة البقرة آية (١٨٣) .

(٣) تفسير الطبري جـ ٣ ص ٣٨٤ ـ ٣٨٥ .

(٤) المرجع السابق .

فاتضح مما رجحه ابن جرير ـ رحمه الله ـ وجوب الوصية ابتداء .
أقول : والراجح عدم الوجوب ـ إن شاء الله تعالى ـ كما صححه ابن الجوزى وهو مذهب الجمهور كما حكاه ابن هبيرة وصاحب رحمة الأمة باختلاف الأئمة للأسباب التالية : ـ

١ ـ أن كثيرا من الصحابة رضوان الله عليهم ـ لم ينقل عنهم وصية .
٢ ـ أنها تبرع أو عطية لا تجب في حال الحياة ، فلا تجب بعد الممات ، كعطية الفقراء الأجانب غير الأقارب .
٣ ـ مادام أنه نسخ وجوبها للوالدين الوارثين فعدم وجوبها لغيرهم أولى .
٤ ـ أن الرسول ـ ﷺ ـ ربطها بإرادة الموصي في حديث ابن عمر ـ رضى الله عنه ـ « ماحق امرىء مسلم يبيت ليلتين عنده شيء يريد أن يوصي فيه إلا ووصيته مكتوبة عنده »(١)

فلو كانت واجبة ماعلقها بإرادة الموصي ، وعلى هذا ، فمعنى الآية أي كتب عليكم إذا أردتم أن توصوا ، أو أنها واجبة في أول الإسلام ثم نسخها آية المواريث .

قال في العذب الفائض : (الوصية كانت في صدر الإسلام واجبة للوالدين والأقربين لقوله تعالى ـ ﴿ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين ﴾(٢) ثم نسخ الله وجوب الوصية بآية المواريث ، وبقي

(١) رواه مسلم جـ ٣ ص ١٢٤٩ (ح ١٦٢٧) في كتاب الوصية .
(٢) سورة البقرة آية (١٨٠) .

استحبابها ، فالوصية ببعض المال ليست واجبة ، بل مستحبة ، لانها بر ومعروف)[1] ونقل ابن حجر عن ابن عبد البر أنه نسب عدم الوجوب إلى الإجماع سوى من شذ[2] .

---

(١) العذب الفائض ٢/١٨٢ .

(٢) فتح الباري ٥/٣٥٨ .

حجج من أوجب الوصية للأحفاد ومناقشتهم والرد عليهم

أوجب القانون المصري الوصية للأحفاد ، ولقى هذا القول قبولا من بعض العلماء المتأخرين وحاولوا تبريره كما في قانون الوصية لأبي زهرة ، والفقه الإسلامي وأدلته لوهبة الزحيلي ، والوصية الواجبة في الإسلام لهشام قبلان ، وأحكام المواريث في الشريعة الإسلامية لنبيل كمال الدين طاحون .

والقول بوجوب الوصية للأحفاد حكم جاء به القانون الوضعي ولم يسبق بمثله ـ كما أشار لذلك أبو زهرة في كتابه[1] ـ ولما كان الحكم فرع من التصور ، أذكر صورة هذه المسألة ، كما صورها الكاتبون الذين أخذوها من القانون ذلكم أنه قد يموت الولد في حياة أبيه أو أمه وله أبناء ، ثم يموت الأب أو الأم بعده .. ففي الفقه الإسلامي لايرث أولاد البنين مع وجود من أعلى منهم من أبناء الصلب فضلا عن أولاد البنات كما لم يوجب لهم وصية ، أما القانون الوضعي فقد أوجب الوصية لأولاد الولد المتوفى في حياة أبيه ، أوصى به الجد أو لم يوص وأوجب القانون تنفيذها ، بل وقدمها على غيرها من الوصايا الاختيارية الأخرى في الاستيفاء من التركة وحدد القانون مقدار الوصية الواجبة بأنها حصة أبيهم المتوفي على ألا تزيد على الثلث ، فإن زادت عنه كان الزائد موقوفا على إجازة الورثة .. وتعلل القانون بخيط العنكبوت وبأشياء أخرى لايثبت لهم بها حجة منها :ـ

---

(١) قانون الوصية ص ٢١٦ .

١ ـ أنه لو عاش أبو هؤلاء الاولاد إلى موت أبويه أو أحدهما لورث مالا كثيرا ، ولكنه قد مات قبلهما أو قبل أحدهما ، ومن ثم انفرد أخوة المتوفي ، وصار أولاده في فقر مدقع .

٢ ـ أن الأولاد من الصلب عندما يرثون يصبح لهم ثروة ، أما أولاد المتوفي صاروا في متربة بسبب الحرمان الذي أصابهم بموت أبيهم المبكر .

٣ ـ أن الأسرة كانت متعاونة تحمل الأب أو الأم على الوصية لأولاد ولدهم المتوفي فأقر القانون ذلك المبدأ ـ ووصفه أبو زهرة ـ بأنه المبدأ العادل .. لذا اعتبر القانون الوصية الواجبة ميراثا ثابتا ينتقل إلى الفروع كما ينتقل الميراث ولو لم يحصل به وصية .

وأقر القانون تلك الوصية لأولاد الابن مهما نزلوا ماداموا من الصلب وللطبقة الأولى من أولاد البنت[١] ، وفي القانون السوري لايعطى أولاد البنت شيئا إلا أن وهبة الزحيلي وهشام قبلان أعطوا البطن الأول من أولاد البنت كما في القانون المصري ، ولبيان أحكام القانون في هذه الوصية نقول :

إن القانون أوجب على الشخص أن يوصي لفرع ولد المتوفي الذي لايرث شيئا ، مهما ينزل الفرع ، مادام لم يتوسط بينه وبين ولده انثى ، وإذا كان ذلك الولد في حياة أبيه أو أنه أنثى لا يستحق تلك الوصية الواجبة كل فروعه ، بل يستحقه فقط الطبقة الأولى أي أولاد البنت فقط دون أولادهم .[٢]

---

(١) شرح قانون الوصية لأبى زهرة .

(٢) انظر المرجع السابق .

شروط الوصية الواجبة في القانون :[1]

١ ـ ألا يستحقوا شيئا من الميراث .

٢ ـ أن لايكون الجد الميت قد أعطاهم بغير عوض عن طريق آخر كطريق الهبة أو الوقف مايساوي الوصية الواجبة .

٣ ـ ألا يكون هناك مانع من موانع نفوذ الوصية الاختيارية .

أوجه الشبه والاختلاف بين الوصية الواجبة في القانون والوصية عند جمهور الفقهاء : ـ

أ ـ أوجه الشبه :

١ ـ القدر الذي تنفذ فيه كل منهما لايزيد عن الثلث .

٢ ـ كل منهما تقدم على الميراث .

ب ـ أوجه الاختلاف :

١ ـ تتقرر الوصية الواجبة بقوة القانون دون حاجة إلى انشاء ، بل حتى في حالة النص على منعها .

٢ ـ لاتتوقف الوصية الواجبة على قبول من المُوصَىٰ له ولاترتد بالرد .

٣ ـ تقسم الوصية الواجبة على مستحقيها قسمة الميراث .

٤ ـ تقدم الوصية الواجبة في التنفيذ على الوصايا الاختيارية .

---

(١)انظر فيها المرجع السابق ص ٢١٨ وأحكام الميراث لجمعة براج ص ١٢٤

والفقه الإسلامي يرى جواز الوصية لولد الولد مادام محجوبا من إرث جديه في حدود الثلث بدون إلزام ويرى نفوذها بعد الموت لكون المُوصَىٰ له غير وارث وإن مات أحد الجدين من غير وصيته لولد الولد فإنه لايلزم لهم شيء إلا بتبرع من الورثة .

واحتج بعض المعاصرين للقانون من الفقه الإسلامي بخلاف ابن جرير وابن حزم حيث أوجبا الوصية للأقربين غير الوارثين .

قال الزحيلي تحت عنوان : «المستند الفقهي للوصية الواجبة ومسوغاتها» .

قال : ويرى بعض الفقهاء كابن حزم الظاهري والطبري وأبى بكر ابن عبد العزيز من الحنابلة : أن الوصية واجبة ديانة وقضاء للوالدين والأقربين الذين لايرثون لحجبهم عن الميراث أو لمانع يمنعهم من الإرث كاختلاف الدين فإذا لم يوص الميت للأقارب بشيء وجب على ورثته أو على الوصي إخراج شيء غير محدد المقدار من مال الميت ، وإعطاؤه للوالدين غير الوارثين .(١)

---

(١) الفقه الإسلامي وادلته ١٢٢/٨ . وانظر شرح قانون الوصية لأبي زهرة ص ٢٤٠ والوصية الواجبة في الإسلام ص ٤٨ ـ ٥٠ ، وأحكام المواريث في الشريعة الإسلامية ص ٢٤١ .

مناقشة حجج القائلين بالوصية الواجبة

والكلام في مناقشة القائلين بالوصية الواجبة فيما يلي : ـ

أولا : مناقشة ماعلل به القانون المصري :

١ ـ عدم صحة مااحتجوا به وذلك أنهم تدخلوا في قضاء الله وقدره وحكمه وحكمته فحسدوا الأولاد على ماورثوه من أبيهم وفرضوا فقر الأحفاد وجعلوا سببه موت أبيهم المبكر واستحقاق الأولاد للمال وأول دليل على بطلان هذه الشبهة قولهم : ولو تأخر موت أبيهم لورث ، فهل عندهم علما بأن يتأخر موت الأحفاد بعد موت أبيهم الذي ورث من جدهم ، أم قد يموتون قبله أو يموت قبلهم ، أو يتلف المال إذ لا علم لمخلوق بالمغيبات ، ولايقسم الأرزاق إلا الله الخلاق ، فلا يلزمنا إلا أن نقبل ماشرعه ، وماقضاه كونا وقدرا فلسنا مطالبين به قال الله تعالى : ﴿ نحن قسمنا بينهم معيشتهم في الحياة الدنيا ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات ﴾ ، وقال تعالى : ﴿ والله فضل بعضكم على بعض في الرزق فما الذين فضلوا برادي رزقهم ﴾

٢ ـ في أي كتاب أو سنة كان فقر شخص مبررا لحرمان غيره من الغنى حتى يوجبوا الوصية بسبب أن ورثة المال يصبحون أغنياء .

٣ ـ من قال لهم إن أولاد الميت صاروا في فقر مدقع ؟ أليسوا قد ورثوا اباهم ؟ فلا قيمة لهذه الافتراضات ، إذ أن أباهم قد يكون أغنى من جدهم ، وبالتالي يكونون في غنى واسع ، وأولاد الصلب في فقر مدقع .

٤ ـ أن حمل الأسرة على الوصية لأولاد الولد المتوفى هي وصية اختيارية فلا نتوصل بها إلى الوجوب كما جاء ذلك في القانون الذي اعتبرها ميراثا ثابتا ينتقل إلى الفروع كما ينتقل إلى أولاد الصلب ، فأعطى المال غير مستحقه وحرم المال مستحقه ، لأن الميت إذا مات ولم يوصى فماله لورثته في سنة رسول الله .

٥ ـ أن القانون بنى اعطاء الأحفاد على موت أبيهم المبكر وفقرهم ، ثم تناقض مع نفسه حيث اشترط ألا يرثوا شيئا من جدهم ، فما الرأي لو ورثوا قليلا لا ينهض بغناهم ولايغطي فقرهم ، فعلى حسب هذا الشرط لا وصية واجبة لأن تعليلهم بفقر الأحفاد وغنى أولاد الصلب بطل .

٦ ـ قد علل القانون بفقر الأحفاد واستئثار أولاد الصلب بالمال ، وهذا يبطل باشتراطهم ألا يكون هناك مانع من موانع الوصية الاختيارية في الفقه الإسلامي .

٧ ـ اشتراط القانون للوصية الواجبة ألا يكون الجد الميت قد أعطاهم بغير عوض شيئاً من المال بطريق آخر ، وعلى هذا فما صلة فقر الاحفاد الذي بنى عليه ايجاب الوصية في القانون بألا يعطيهم جدهم شيئا من المال لأنه قد يعطيهم ولا يغنيهم ، وقد يعطيهم ويفتقرون قبل موته .

٨ ـ فرض الوصية الواجبة للطبقة الأولى من أولاد البنات فرض لغير أهله لأنهم ليسوا ورثة للجد ـ لا حالا ولا مآلا ـ وتقدير أن أمهم ترث لو مات أبوها قبلها تقدير في غير محله ، وهكذا أولاد الابن ، فكيف يوجب حق لغير مستحق بفرض وتقدير لا يمكن وجوده لسبق عدمه .

ثانيا : مناقشة بعض المعاصرين الذين حاولوا تبرير الوصية الواجبة من الفقه الإسلامي :

١ ـ ان قول ابن جرير وغيره من العلماء في ايجاب الوصية للأقربين غير الوارثين قول مرجوح وتقدمت مناقشته في المسألة السابقة ، وتبين رجحان قول الجمهور وأنه لم يقل به أحد من الصحابة ولا الأئمة الأربعة إلا ماروى عن أحمد رحمه الله وليست الرواية المعتمدة في المذهب ولم يرها من الحنابلة غير أبي بكر.[١]

٢ ـ أن ابن جرير ومن وافقة أوجب الوصية لعموم الأقارب وهؤلاء المعاصرين احتجوا بقول ابن جرير على ايجابها للاحفاد كمسلك القانون ، فمن أين لهم هذا التخصيص ؟ ولماذا لم يوجبوها للوالدين غير الوارثين وللإخوة وسائر الأقارب .

٣ ـ أن ابن جرير ومن وافقه أوجبوا الوصية ولم يروا الإلزام بها إذا مات ولم يوص وإنما اختلفوا فيما اذا أوصى لأجنبي وترك الأقارب ، هل تنقض فتصرف للأقارب أم لا ؟ ، كذلك إذا أوصى ولم يسم مصرف الوصية : صرفوها للأقارب . ولم يتعرضوا لإيجابها إذا مات ولم يوص لأقاربه غير الوارثين .

قال الطبري : (حدثنى ابن إبراهيم ـ وأسنده إلى الضحاك ـ أنه كان يقول : «من مات ولم يوص لذوى قرابته : فقد ختم عمله بمعصية»[٢]

ولم يذكر إيجابها بعد الموت إذا لم يوص .

---

(١) انظر الإنصاف جـ ١٨٩/٧ .

(٢) تفسير الطبري جـ ٣٨٥/٣ .

وذكر الطبري قول من رأى وجوب الوصية للأقارب إذا أوصَىٰ الميت لأجنبي وله أقارب محتاجون : أنها تنقض وتصرف للأقارب ، وأن منهم من قال : يصرف ثلث الثلث للمُوصَىٰ له الأجنبي ، وثلثا الثلث للأقارب المحتاجين .

قال رحمه الله : «حدثنا محمد بن بشار وأسنده إلى قتادة عن جابر ابن زيد : في رجل أوصى لغير ذي قرابة ، وله قرابة محتاجون قال : يرد ثلثا الثلث عليهم ، وثلث الثلث لمن أوصَىٰ به»(١) .

وقال : «حدثنا الحسن بن يحيى وساق السند إلى ابن طاووس عن أبيه قال : من أوصى لقوم وسماهم وترك ذوى قرابة محتاجين انتزعت منهم وردت إلى ذوى قرابته»(٢)

وقال «حدثنى يعقوب بن ابراهيم وساق السند إلى عبد الله بن معمر أنه قال في الوصية : «من سمى جعلناها حيث سمى ، ومن قال حيث أمر الله : جعلناها في قرابته»(٣) فهذه الآثار تدل على أن الوصية لاتفرض إذا مات ولم يوص لأقاربه غير الوارثين فبطل مستند من فرضها بعد موته إذا لم يوص لأقاربه غير الوارثين .

٤ ـ أن القانون لم يحتج إلى الاحتجاج بأصل شرعي ، وإنما الاحتجاج بقول ابن جرير محاولة ممن أراد تبرير القانون .

٥ ـ أن قول ابن جرير ومن وافقه لايعد أصلا شرعيا يستند إليه لأنه

---

(١) تفسير الطبرى جـ ٣٨٧/٣ .
(٢) المرجع السابق جـ ٣٨٧/٣ .
(٣) المرجع السابق جـ ٣٨٧/٣ .

اختيار قول مرجوح خالف به الجمهور ، ولهذا حاول مناقشة قول الجمهور القائلين بنسخ وجوب الوصية للأقارب غير الوارثين كما نسخت عن الوارثين في قوله تعالى : ﴿ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين ﴾(١) ، فلم ينته إلى شيء يبطل به قول الجمهور بنسخ الوجوب فيها وابقائها على الاستحباب كما تقدم في المسألة التي قبلها ، وقول أحد التابعين أو من بعدهم من العلماء لايعتبر مستندا شرعيا ، وإنما يستأنس به إذا وضحت وجهته .

٦ ـ أن القول بالوصية الواجبة يترتب عليه أن يستحق البطن الثاني بالوصية الواجبة أكثر من أولاد الصلب في صور كثيرة .

ومثالا على ذلك .. لو هلك رجل عن بنتين وبنت ابن توفى أبوها في حياة والده ، وعم ، والتركة ١٨٠٠ ريال .

فبناء على القول بالوصية الواجبة ، يقدر الابن موجودا لمعرفة مقدار الوصية الواجبة .

وبتقدير حياته ، تكون من أربعة له اثنان وللبنتين اثنان ، لكل واحدة واحد ، فيكون ما للابن ٩٠٠ ريال ، ولكنه أكثر من الثلث فتعطى الثلث بناء على اشتراطهم لصحة الوصية الواجبة والثلث ٦٠٠ ريال فيكون لبنت الابن ٦٠٠ ريال .

ويبقى بعدها ١٢٠٠ ريال ، فاذا قسمناها على الورثة اصبح للبنتين الثلثان (٨٠٠ ريال) لكل واحدة (٤٠٠ ريال) . والباقي (٤٠٠ ريال) للعم .

---

(١) سورة البقرة (١٨٠) .

فترتب على هذه الوصية الواجبة أن بنت الابن حازت على أكثر من بنت الصلب إذا استحقت (٦٠٠ ريال) وتلك (٤٠٠ ريال) . والعجيب أن من حاولوا التماس المستند الشرعي للوصية الواجبة في القانون عرفوا هذه الصور الغريبة ولم يستخدموها لإبطال هذه الوصية الواجبة ، بل ذكروها وأعرضوا عنها .[١]

٧ ـ أن الوصية الواجبة في القانون مخالفة لرأي ابن حزم الذي جعلوه مستندا لها .. وذلك في أمور منها : ـ

الأول : ان ابن حزم لم يخص قريبا دون قريب ، وجعل المجزىء الوصية لثلاثة من الأقربين غير الوارثين ، أما الوصية الواجبة فقد خصت بها الأحفاد فقط .[٢]

الثاني : ان ابن حزم اكتفى بأقل جزء من المال يوصي به ، ولا حد لذلك بل مارآه الورثة أو الوصى مما لا اجحاف فيه على الورثة[٣] ، وأما الوصية الواجبة فقد حددته في مقدار نصيب والد الحفيد بشرط ألا يزيد على الثلث .

الثالث : أن ابن حزم لم يربط الوصية بثلث التركه ، بل جعلها من عمومها تخرج قبل قسمتها ، سواء كان القريب حفيد أو غيره ، أما الوصية الواجبة فقد ربطوها بالثلث .

الرابع : أن ابن حزم قال : «من مات ولم يوص ففرض أن يتصدق عنه

---

(١) انظر أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية ص ٢٥٢ .

(٢) المحلى جـ ٣٨٧٤/٦ .

(٣) المرجع السابق جـ ٣٨٢/٦ .

بما تيسر ولابد»(١) فابن حزم جعل مايخرج بعد موت الذي لم يوص : صدقة وبما تيسر .

أما الوصية الواجبة فتكون بنصيب الولد الذي مات في حياة والده .

الخامس : أن قول ابن حزم في وجوب الوصية ابتداء للوالدين والأقربين غير الوارثين مرجوح مناقش بما نوقش به ابن جرير ، فكيف نجعله مستندا شرعيا .

---

(١) المحلى جـ ٦/٣٨٢ .

ثالثا : الأدلة الشرعية على بطلان الوصية الواجبة :

١ ـ ان آية المواريث في سورة النساء لم تتعرض للوصية التي أوجبها القانون وهذه الآية ركن من أركان الدين وعمدة من عمد الأحكام وأم من أمهات الآيات ، فإن الفرائض عظيمة القدر حتى إنها ثلث العلم ، وروى نصف العلم وهو أول علم ينزع من الناس وينسى .

٢ ـ أن الفرائض كان جل علم الصحابة ، وعظيم مناظرتهم ، ولكن الخلق قد ضيعوه وقد روى عن عبد الله بن مسعود : من لم يتعلم الفرائض والطلاق والحج فيم يفضل أهل البادية ؟ جاء بهذا المعنى في السنن الكبرى للبيهقى ، وفي لفظ آخر عند البيهقي أيضا : « تعلموا الفرائض والحج والطلاق فإنه من دينكم » .[1]

ومع ذلك لم يرو أن واحداً منهم قال بالوصية الواجبة التي أوجبها القانون .

٣ ـ ماروا ابن وهب عن مالك : كنت أسمع ربيعة يقول من تعلم الفرائض من غير علم بها من القرآن ما أسرع ماينساها . قال مالك : وصدق .

دل هذا أن الفرائض تتعلم من القرآن ، والقرآن لم يأت بهذه الوصية .

٤ ـ ماروا أبو داود والدارقطني أن الرسول ـ ﷺ ـ قال : « العلم ثلاثة وماسوى ذلك فهو فضل : آية محكمة أو سنة قائمة أو فريضة عادلة »[2]

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي جـ ٢٠٩/٣ .

(٢) المرجع السابق جـ ٢٠٨/٣ وأخرجه أبو داود جـ ١١٩/٣ رقم (٢٨٨٥)

ووجه الاستدلال مافسر به العلماء[1] الفريضة العادلة وهو يحتمل وجهين من التأويل : أحدهما ـ أن يكون من العدل في القسمة فتكون معدله على الأنصباء والسهام المذكورة في الكتاب والسنة . والوجه الآخر : أن تكون مستنبطه من الكتاب والسنة ومن معناها ، فتكون هذه الفريضة تعدل ماأخذ من الكتاب والسنة إذ كانت في معنى ما أخذ عنهما نصا .

وهذه الوصية لم تكن أجزاؤها في الأنصباء الواردة في القرآن ولا مستنبطة من الكتاب والسنة .

٥ ـ أن الصحابة يسأل بعضهم بعضا عما يحكم به في الفرائض ، أهو برأيه أم بكتاب الله فما بالك بمن بعدهم ، فهل يجوز لمسلم أن يوجب فريضة لم يوجبها الله ولا رسوله .

٦ ـ أن الرسول عليه الصلاة والسلام لم يحكم في الفرائض حينما سألته زوجة سعد بن الربيع ، بل انتظر الوحي ، عن جابر بن عبد الله قال : «جاءت أمرأة سعد بن الربيع بابنتيها من سعد إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فقالت : يارسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك يوم أحد شهيدا ، وإن عمهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالا ، ولا تنكحان إلا ولهما مال . قال يقضى الله في ذلك . فنزلت آية الميراث ، فبعث رسول الله ـ ﷺ ـ إلى عمهما فقال : أعط ابنتي سعد الثلثين وأعط أمهما الثمن ومابقى فهو لك» .[2]

---

(١) انظر تفسير القرطبي جـ ٥/٥٦ .

(٢) أخرجه الترمذي في أبواب الفرائض ٣/٢٨٠ رقم ٢١٧٢ وقال «هذا حديث حسن صحيح» .
وأخرجه أبو داود في كتاب الفرائض ٣/١٢١ رقم ٢٨٩١ .
وأخرجه ابن ماجه في كتاب الفرائض ٢/٩٠٨ رقم ٢٧٢٠ .
وأخرجه الدارقطني في كتاب الفرائض ٤/٧٨ .

فغيره من باب أولى .. فمن أين إيجاب هذه الوصية للأحفاد . وجاء في الترمذي أن سعد قال للرسول كيف أقسم مالي فنزلت «يوصيكم الله في أولادكم» ، ولم يذكر فيها ولد الولد .

٧ ـ أن الولد يراد به حقيقة ولد الصلب ، وأما ولد الولد فمجاز ، فلم يدخل أحد من العلماء أولاد الأولاد في هذه الآية الا أبا حنيفة فأطلق عليه ولد الصلب إن لم يكن له ولد صلب أعلى منه .

٨ ـ أن من وَرَّثَه الله في كتابه ثابت لايستثنى منه إلا بسنة أو اجماع ، وكل مختلف فيه فمردود إلى ظاهر الآيات والأحاديث التي فيها المواريث ، وإذا أوجبنا الوصية لولد الولد فكأن ذلك فريضة كسائر الفرائض ونكون قد اقتطعنا من حق الورثة من غير دليل من كتاب ولا سنة ومن غير وصية اختيارية ، وقد جاء النص بأن المال في الاصل للورثة ولا يخرج منه إلا ما أوصَىٰ به الميت اختيارا ، كما في الحديث الشريف حينما سأله سعد عن الوصية بالمال كله قال : لا ، ثم بالنصف ، قال : لا ، ثم بالثلث ، قال : فبالثلث والثلث كثير إنك ان تـذر ورثتك أغنياء خيرا من أن تذرهم عالة يتكففون الناس .
فدل هذا الحديث على أن مالم يوص به الميت اختيارا فهو للورثة ومعلوم أن الأحفاد مع وجود من أعلى منهم ليسوا ورثة إلا أن تكون بنت ابن وإن نزل أبوها مع بنت أو بنت ابن أعلى ترث النصف ، أو ابن ابن وان نزل مع اناث أعلى منه يرثن الثلثين .

٩ ـ أن الفرائض أخذت من كتاب الله إلا فرض الجدة والجدات فإنه مأخوذ من السنة ، وحينما نوجب الوصية لولد الولد فقد أوجبنا فرضا لم يوجبه الكتاب ولا السنة .

١٠ ـ قال القرطبي في تفسيره : «فإذا كان في ولد الصلب ذكر لم يكن لولد الولد شيء ، وهذا مما أجمع عليه أهل العلم»[١] وفي حالة عدم الوصية الاختيارية يقع المال في ملك ولد الصلب فأين الدليل على اقتطاع جزء لم يوص به الميت .

(١) تفسير القرطبي جـ ٥/٦٣ .

المطلب الثالث : حالة استحبابها :

يستحب أن يوصي المسلم بشيء من ماله لنفسه إذا كان له مال ليجري ثوابه له من بعد موته لحديث «إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة إلا من صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له»(١) رواه مسلم . وحديث «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم بعد مماتكم» .(٢)

وهذا ماذهب إليه جمهور العلماء .

قال السرخسي في المبسوط : «اعلم بأن الوصية عقد مندوب إليه مرغوب فيه ليس بفرض ولا واجب عند جمهور العلماء» .(٣)

وقال رحمه الله : «وحجتنا في ذلك أن الوصية مشروعة لنا لا علينا قال عليه السلام : «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة في أعمالكم فضعوه حيث شئتم ، أو قال : حيث أحببتم» والمشروع لنا : مالا يكون فرضا ولا واجبا علينا بل يكون مندوبا إليه بمنزلة النوافل من العبادات» .(٤)

ومما احتج به الجمهور على استحباب الوصية ابتداء : أن الوصية تبرع بعد الوفاة فهو مستحب كالتبرع في حال الحياة»(٥)

وجاء في نهاية المحتاج : «وهي سنة مؤكدة إجماعا»(٦)

---

(١) رواه مسلم عن أبي هريرة ، صحيح مسلم بشرح النووي ١١/٨٤ .
(٢) رواه الدارقطني في سننه ٤/١٥ .
(٣) المبسوط ٢٧/١٤٢ .
(٤) المرجع السابق ٢٧/١٤٢ .
(٥) المرجع السابق ٢٧/١٤٢ .
(٦) نهاية المحتاج ٦/٤٠ . وانظر الشرح الصغير ٤/٥٧٩ وكشاف القناع ٤/٣٣٥ .

ودعوى الإجماع هنا فيها نظر لما تقدم من ذكر الخلاف في وجوبها للأقربين غير الوارثين .

ومعلوم أن الصدقة في حالة الصحة أفضل من الوصية ، لحديث أبي هريرة ـ رضى الله عنه ـ قال : قال رجل للنبي ـ ﷺ ـ : يارسول الله أي الصدقة أفضل ؟ قال : أن تصدق وأنت صحيح حريص تأمل البقاء وتخشى الفقر ولاتمهل حتى إذا بلغت الروح الحلقوم قلت : لفلان كذا ، وقد كان لفلان»[١]

ومع ذلك لاينبغى أن نغفل عن الوصية كما رغبنا فيها رسول الله ـ ﷺ ـ في حديث «ماحق امرىء مسلم له شىء يوصي به يبيت ليلة أو ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه» .[٢]

والمعنى : ما الحزم أو المعروف إلا ذلك ، لأن الإنسان لايدري متى يفجأه الموت .

---

(١) أخرجه أبو داود وسكت عنه ١١٣/٣ رقم (٢٨٦٥) .

(٢) سبق تخريجه .

المطلب الرابع : حالة كراهيتها

يكره أن يوصي بشيء من ماله إذا كان ورثته فقراء وماله قليل لحديث سعد بن أبي وقاص يقول النبي ـ ﷺ ـ «إنك إن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس»[1]

وذلك لأنه عدول عن الأقارب المحتاجين إلى الأباعد ، وهذا خلاف الأفضل .

(١) رواه البخاري ١٨٦/٣ .

المطلب الخامس : حالات تحريمها

تحرم الوصية للورثة ، سواء كانوا وارثين بالفرض أو التعصيب لحديث «إن الله أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث»[1] فالحديث وإن كان في بعض طرقه مقال ، إلا أن ابن حجر حسنه وذكر إجماع العلماء على القول به .[2]

كما أشار إلى هذا الإجماع ابن هبيرة في كتاب الإفصاح .[3] وإن أجاز الوصية الورثة نفذت .

وتحرم الوصية أيضا لغير الوارث بأكثر من الثلث ، ولا تنفذ إلا بإجازة الورثة ، إذا كانوا بالغين عاقلين ، دون ولي اليتيم لقول النبي ـ ﷺ ـ «لا تجوز الوصية لوارث إلا باجازة الورثة» .[4]

وأشار ابن حجر رحمه الله إلى إرساله ووصله وقال : (والمعروف المرسل)[5]

وقال ابن هبيرة ـ رحمه الله ـ : (واتفقوا على أن لا وصية لوارث إلا أن يجيز ذلك الورثة)[6]

---

(١) أخرجه الترمذي ٢٩٣/٣ والنسائي ٢٤٧/٦ وأبو داود ١١٤/٣ والامام أحمد في مسنده ١٨٦/٤ ، ١٨٧ وابن ماجه في سننه ٩٠٥/٢ ـ نشر دار الفكر للطباعة والنشر بيروت .

(٢) التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير جـ ٣ ص ٩٢ .

(٣) الافصاح لابن هبيرة ٧١/٢ .

(٤) رواه الدراقطني في سننه ١٥٢/٤ .

(٥) التلخيص الحبير لابن حجر ٩٢/٣ .

(٦) المرجع السابق ٧١/٢ .

وتحرم الوصية أيضا ، إذا قصد منها المضارة لقوله تعالى : ﴿من بعد وصية يوصي بها أو دين غير مضار ، وصية من الله﴾[١]

«غير مدخل الضرر على الورثة ، كأن يوصي بدين ليس له ، أو يقر بدين ليس عليه»[٢] ، ولحديث : «إن الرجل ليعمل أو المرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرهما الموت فيضاران في الوصية فتجب لهما النار ثم قرأ أبو هريرة ﴿ من بعد وصية يوصي بها أو دين غير مضار وصية من الله﴾ إلى قوله : ﴿ ذلك الفوز العظيم ﴾»[٣]

قال في بذل المجهود : «المضارة هي إيصال الضرر بالحرمان بما يعد في الشرع نقصانا إلى بعض من يستحق لولا هذه الوصية»[٤]

---

(١) سورة النساء آية (١٢) .
(٢) الجامع لأحكام القرآن ٥/٨٠ .
(٣) رواه أبو داود ٣/١١٣ ، والترمذي ٣ /٢٩٢ .
(٤) بذل المجهود ١٣/١٢٣ .

المطلب السادس : وصية الجنف :

على الموصي أن يحذر من وصية الجنف وذلك بأن يوصي للوارث أو كأن يقر أحد بدين كاذبا ، أو يوصي بأنه لم يعط زوجته صداقها وهو كاذب ، أو يوصي للأبناء دون البنات أو يتحيل بالوصية لأولاد الولد أو بعضهم الذين لايرثون لوجود أبيهم كي ينفعه من طريق أولاده ، أو يكذب في وصيته من أجل أن يحرم ورثته أو بعضهم .

وعلى من علم بوصية الجنف أن يغيرها ويبدّلها ، وهو في ذلك مأجور وغير مأزور . قال تعالى : «فمن خاف من موصٍ جنفا أو إثما فأصلح بينهم فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم»(١)

وفسر الجنف : بأن يخطىء الموصي في وصيته ، والإثم بأن يتعمد الجور في وصيته والصلح مطلوب في الحالتين»(٢)

فكذلك إذا وهبها أو أوصَىٰ بها وقصده حرمان الورثة فإنه لايصح للموهوب له والمُوصَىٰ له أخذها ، فهي باطلة وعليه ردها إلى الورثة .(٣)

(١) سورة البقرة آية (١٨٢) .

(٢) انظر تفسير الطبري ٧٤/٢ .

(٣) انظر إغاثة اللهفان ٣٨٦/١ .

الفرق بين الجنف والإثم

الجنف والاثم أمران متغايران ، لكل واحد منهما معنى مختلف عن الآخر ، ويتفقان في التحريم ، ووجوب تغييرهما ممن علمهما وهو قادر ، وعلى الموصى له ألا يقبلهما إذا علم بذلك ، وكل واحد منهما نوع من أنواع الضرار .

فالإثم هو الإضرار بالوصية مع القصد ، أما الجنف فهو الإضرار بالوصية من دون قصد .

وقد أوضح ابن القيم معناهما مع التمثيل لهما ومايجب نحوهما بقوله : «والضرار نوعان : جنف وإثم . فإنه قد يقصد الضرار ، وهو الإثم ، وقد يضار من غير قصد ، وهو الجنف ، فمن أوصى بزيادة على الثلث فهو مضار قصد أو لم يقصد ، فللوارث رد هذه الوصية . وإن أوصى بالثلث فما دون ولم يعلم أنه قصد الضرار وجب إمضاؤها . فان علم الموصى له أن الموصي إنما أوصَىٰ ضرارا لم يحل له الأخذ ، ولو اعترف الموصي أنه إنما أوصَىٰ ضرارا لم تجز إعانته على إمضاء هذه الوصية .

وقد أجاز سبحانه وتعالى إبطال وصية الجنف والإثم ، وأن يصلح الوصي أو غيره بين الورثة والمُوصَىٰ له فقال تعالى : ﴿ فمن خاف من موصٍ جنفا أو إثما فأصلح بينهم فلا إثم عليه ﴾ .

وكذلك إذا ظهر للحاكم أو الموصي الجنف ، أو الإثم في الوقف ومصرفه أو بعض شروطه فأبطل ذلك مصلحا لا مفسدا . وليس له أن

يعين الواقف على إمضاء الجنف والإثم ، ولا يصح هذا الشرط ولا يحكم به ، فإن الشارع قد رده وأبطله . فليس له أن يصحح ما رده الشارع وحرمه ، فإن ذلك مضادة له ومناقضة»[1]

(١) إغاثة اللهفان ١/٣٩٢ ، ٣٩٣ .

المبحث الرابع
مقدار المُوصَىٰ به

مقدار مايوصي به من المال هو الثلث فلاحق للموصي في الوصية بأكثر من الثلث ـ إلا إذا أجازها الورثة ـ والأولى أن تكون أقل من الثلث كالربع والخمس والسدس ، لحديث سعد بن أبى وقاص ـ رضى الله عنه ـ فانه طلب من الرسول أن يوصى بالثلثين فقال : لا ، وبالنصف فقال : لا ، ثم قال عليه الصلاة والسلام : الثلث ، والثلث كثير . (١)

وذكر البخاري عن ابن عباس تعليقا : «لوغض الناس إلى الربع لأن الرسول ـ ﷺ قال الثلث والثلث كثير .(٢)

قال ابن حجر ـ رحمه الله ـ قوله : «والثلث كثير» : (مسوقا لبيان الجواز بالثلث وأن الأولى أن ينقص عنه ولا يزيد عليه .(٣)

وأوصَىٰ بعض الصحابة بالخمس وقال : «أرضَىٰ بمارضي الله به لنفسه يشير بذلك إلى قوله تعالى : ﴿ وأعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه ﴾ .(٤)

---

(١) رواه البخاري ومسلم .

(٢) فتح الباري ٥/٣٦٩ .

(٣) فتح الباري ٥/٣٦٥ .

(٤) سورة الأنفال آية ٤١ .

وعزاه ابن أبى شيبة إلى أبى بكر الصديق وعلى بن أبى طالب ـ رضى الله عنهما كما ذكر عن بعض التابعين قوله كانوا يقولون الذي يوصي بالخمس أفضل من الذي يوصي بالربع ، والذي يوصي بالربع أفضل من الذي يوصي بالثلث .[1]

كما ذكر ابن أبى شيبة عن مطرف بن الشخير أنه يرى الوصية في الخمس .[2] فدلت هذه الآثار على أولوية الوصية بأقل من الثلث . فمما تقدم تبين لنا الحقائق التالية : ـ

١ ـ جواز الوصية بالثلث وأنه أعلى مقدار .

٢ ـ ان أكثر من الثلث لا يجوز إلا بإجازة الورثة كما سيأتي بيانه إن شاء الله في المبحث التالي .

٣ ـ أن ماكان من الوصية أقل من الثلث فهو مستحب .

---

(١) مصنف ابن أبى شيبة ١١/٢٠١ .

(٢) المرجع السابق ١١/٢٠١ .

المبحث الخامس
صحة الوصية بما زاد عن الثلث

وفيه مطلبـــان :

المطلب الأول : ألا يكون هناك ورثة :

تصح الوصية بما زاد عن الثلث أو بكل المال إذا لم يكن هناك وارث لأن منع الوصية بما زاد عن الثلث لأجل الورثة وإذا عدم الورثة زال المانع لقوله ـ ﷺ ـ لسعد بن أبي وقاص : «إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس» .(١)

فنص الرسول ـ ﷺ على العلة التي لأجلها منعت الزيادة في الوصية على الثلث ، لأجل الورثة فإذا لم يوجد ورثة انتفى المنع لانتفاء علته .

قال ابن حجر في فتح الباري على حديث سعد بن أبى وقاص مستنبطا منه هذا الحكم « وبأن من لا وارث له تجوز له الوصية بأكثر من الثلث لقوله ﷺ «إن تذر ورثتك أغنياء» فمفهومه أن من لا وارث له لا يبالي بالوصية بما زاد لأنه لا يترك ورثة يخشى عليهم الفقر» .(٢)

أقول وهذا الاستنباط من ابن حجر بناء على أن قوله ـ ﷺ «إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس» تعليل محض .

---

(١) سبق تخريجه ص من هذا المبحث .

(٢) فتح الباري جـ ٣٦٨/٥ .

أما من لم يَرَ أنه تعليل محض لم يستدل به على جواز الوصية بأكثر من الثلث مطلقا ، ولهذا قال ابن حجر «وتعقب بأنه ليس تعليلا محضا وإنما فيه تنبيه على الأحظ الأنفع ولو كان تعليلا محضا لاقتضى جواز الوصية بأكثر من الثلث لمن كانت ورثته أغنياء»(١)

والراجح عندى أنه تعليل وعليه تجوز الوصية بالمال كله أو بما زاد عن الثلث لمن لا وارث له .

جاء في المصنف لعبد الرزاق : (عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين عن عبيدة السلماني قال : إذا مات الرجل وليس عليه عقد لأحد ، ولا عصبة يرثونه ، فإنه يوصي بماله كله حيث شاء» .(٢)

عن الثورى عن أبى إسحاق الهمداني عن أبى ميسرة عمرو بن شرحبيل قال : قال لى عبد الله بن مسعود : إنكم من أحرى حي بالكوفة أن يموت أحدكم ولا يدع عصبة ولا رحما ، فما يمنعه إذا كان كذلك أن يضع ماله في الفقراء والمساكين»(٣)

فهذه الآثار تدل على صحة المفهوم من قول الرسول : «إنك ان تذر ...» وجاء في مختصر الخرقي : «ومن أوصَىٰ بكل ماله ولا عصبة له ولا مولى فجائز»(٤)

ومما دفعني لترجيحي هذا إجماعهم بأن مازاد عن الثلث لايجوز إلا

---

(١) فتح الباري جـ ٣٦٨/٥ .

(٢) المصنف لعبد الرزاق الصنعاني ٦٨/٩ رقم (١٦٣٧٠) .

(٣) المصنف لعبد الرزاق الصنعاني جـ ٦٨/٩ ـ ٦٩ رقم (١٦٣٧١) .

(٤) مختصر الخرقي ص ١١٤ .

بإجازة الورثة فمفهومه أنه لا عبرة لإجازة غير الورثة ، فمن لا وارث له يصرفه كيفما شاء مادام في الحدود الشرعية .

ومارجحته هو قول عن أحمد ومذهب الحنفية وقول عند المالكية والشافعية محتجين بأن الوصية مطلقة بالآية فقيدتها السنة بمن له وارث فيبقى من لاوارث له على الإطلاق .(١)

أما القول الآخر عند الإمام أحمد وهو منع الوصية بأكثر من الثلث سواء له وارث أو ليس له وارث كما أشار الخرقي إلى هذا القول ونسبه الموفق لمالك(٢) والشافعي(٣) والأوزاعي وابن شبرمة والعنبري وعلل قولهم بأن له من يعقل عنه فلم تنفذ وصيته في أكثر من ثلثه كما لو ترك وارثا .

وهكذا حكى الخلاف ابن هبيرة في الإفصاح حيث قال : «واختلفوا فيما إذا أوصَى بجميع ماله ولا وارث له ، فقال أبو حنيفة وأحمد (في إحدى الروايتين) الوصية صحيحة ، وقال مالك (في إحدى روايتيه) والشافعى وأحمد (في الرواية الأخرى) لا يصح فيه إلا الثلث» .(٤)

قولهم إن له عاقلة وكذلك إن بيت المال وارث فليس بواضح لأن إرث الشخص يثبت بالشرع ، وبيت المال حافظ لا وارث .

---

(١) انظر فتح البارى جـ ٣٦٩/٥ وكشاف القناع جـ ٣٣٩/٤ .
(٢) فصول الأحكام للباجى ص ٢٢٢ .
(٣) المهذب ٤٥٠/١ .
(٤) الافصاح ٧٢/٢ .

المطلب الثاني : أن يكون هناك ورثة :

أما إن كان هناك ورثة فلا تجوز الوصية بأكثر من الثلث إلا إذا أجازت الورثة الوصية ، وهذا شبه إجماع كما حكاه الموفق وابن هبيرة ، حيث قال ابن قدامة بعد أن ذكر عبارة الخرقي وهي : «ومن أوصَى لغير وارث بأكثر من الثلث فأجاز ذلك الورثه بعد موت الموصي جاز وإن لم يجيزوا رُدّ إلى الثلث» ، قال : «وجملة ذلك أن الوصية لغير الوارث تلزم في الثلث من غير إجازة وما زاد على الثلث يقف على إجازتهم فإن أجازوه جاز وإن ردوه بطل في قول جميع العلماء» .(١)

واستدل الموفق بثلاثة أدلة على هذا الإجماع وهي : ـ

١ ـ قول النبي ـ ﷺ ـ لسعد حين قال أوصي بمالى كله ؟ قال «لا» قال فبالثلثين ؟ قال «لا» قال فبالنصف ؟ قال «لا» قال فبالثلث ؟ قال : «الثلث والثلث كثير» .

٢ ـ قوله عليه السلام : «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند مماتكم» . يدل على أنه لاشيء له في الزائد عليه .

٣ ـ حديث عمران بن حصين في المملوكين الذي أعتقهم المريض ولم يكن له مال سواهم فدعا بهم النبي ـ ﷺ ـ فجزأهم ثلاثة أجزاء وأقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة وقال له قولا شديدا يدل أيضا على أنه لا يصح تصرفه فيما عدا الثلث إذا لم يجز الورثة ويجوز بإجازتهم لأن الحق لهم» .(٢)

---

(١) المغني ١٢/٦ ، ١٣

(٢) المرجع السابق ١٣/٦ .

وقال ابن هبيرة في الإفصاح : «وأجمعوا على أن مازاد عن الثلث إذا أوصَىٰ به من ترك بنين أو عصبة : أنه لا ينفذ إلا الثلث ، وأن الباقي موقوف على إجازة الورثة . فإن أجازوه نفذ . وإن أبطلوه لم ينفذ» .(١)

فدل حديث عمران على أن العتق في مرض الموت وصية ومثله العطية ، ففي البيهقي على هذا الحديث (قال الشافعي فكانت دلالة السنة في حديث عمران بن حصين بينة أن رسول الله ـ ﷺ ـ أنزل عتقهم في المرض وصية)(٢)

---

(١) الإفصاح جـ ٢/٧٠ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي جـ ٦ ص ٢٦٦ .

المبحث السادس
الشروط المعتبرة في المجيز

يعتبر في المجيز عدة شروط :

١ ـ أن يكون بالغا .

٢ ـ أن يكون عاقلا .[١]

٣ ـ ألا يكون محجورا عليه لفلس أو سفه في ماله .

٤ ـ أن يكون المجيز من أهل التبرع بنفسه .

فلا يصح إجازة ولي ولا وصي لأنه ليس له فيه حظ للقاصر ، والولى والوصى مبنى قيامهما على الحفظ والأحظ له .

وإجازة الورثة المعتبرة أن تكون بعد موت الموصي عند أكثر العلماء[٢] كما سيأتى الإشارة إلى ذلك في الموصى له .

وإذا أجاز البعض من الورثة الوصية ، فإن الوصية تنفذ في نصيب من أجاز دون من لم يجز لأن ولاية المجيز على نفسه دون غيره .[٣]

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي جـ ٦ /١٨٣ .

(٢) رؤوس المسائل ص ٨٦١ ـ المجلد الثالث تحقيق عبد الله الفاضل ـ رسالة دكتوراه لم تنشر ، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٦٧ .

(٣) المرجع السابق جـ ١٨٣/٦ .

المبحث السابع
وقت الوصـــية

وفيــه مطلبــان :

المطلب الأول : استحباب تعجيل الوصية قبل أمارات الموت :

مما علم أن ثمرة الوصية تعود على صاحبها فيما بعد موته ، والإنسان لايعلم عن وقت موافاة الأجل المحتوم ، وإذا جاء لا يؤخر ، فالمسلم اللبيب يبادر بوصيته ولا يؤخرها إلى حضور أمارات الموت لحديث أبي هريرة قال : قال رجل للنبي ـ ﷺ ـ : يارسول الله أي الصدقة أفضل ؟ قال : أن تصدق وأنت صحيح حريص تأمل البقاء وتخشى الفقر ولا تمهل حتى إذا بلغت الروح الحلقوم قلت : لفلان كذا ولفلان كذا ، وقد كان لفلان»(١)

قال صاحب بذل المجهود على هذا الحديث نقلا عن ابن بطال : «لما كان الشح غالبا في الصحة ، فالسماح فيه بالصدقة أصدق في النية وأعظم للأجر بخلاف من يئس من الحياة ورأى مصدر المال لغيره»(٢)

وقال ابن القيم في هذا الحديث من الفقه : «إن للصحيح أن يضع ماله حيث شاء من المباح ، وله أن يشح به على من لا يلزمه فرضه ، وفيه المنع من الإضرار في الوصية عند الموت .

---

(١) رواه ابو داود وسكت عنه جـ ٣/١١٣ رقم (٢٨٦٥) .

(٢) بذل المجهود في حل سنن أبى داود للشيخ خليل أحمد السهارنفوري جـ ١٣ /١٢١ .

وفي قوله «وقد كان لفلان» دليل على أنه إذا أضر في الوصية كان للورثة أن يبطلوها لأنه حينئذ مالهم ، ألا تراه يقول «وقد كان لفلان» يريد به الوارث»[1]

وقال ابن حجر : «والمراد بالصحة في الحديث من لم يدخل في مرض مخوف فيتصدق عند انقطاع أمله من الحياة» .[2]

قال تعالى : «وانفقوا مما رزقناكم من قبل أن يأتي أحدكم الموت فيقول ربي لولا أخرتنى إلى أجل قريب فأصدق وأكن من الصالحين ولن يؤخر الله نفسا إذا جاء أجلها والله خبير بما تعملون» .[3]

قال ابن حجر نقلا عن الزين بن المنير أن معنى الآية التحذير من التسويف بالانفاق استبعادا لحلول الأجل واشتغالا بطول الأجل والترغيب في المبادرة بالصدقة قبل هجوم المنية وفوات الأمنية»[4].

(١) مختصر سنن أبي داود جـ ١٤٨/٤ ، ١٤٩ (الحاشية) .

(٢) فتح الباري جـ ٢٨٥/٣ .

(٣) سورة المنافقون الآية رقم (١١) .

(٤) فتح الباري جـ ٢٨٥/٣ .

المطلب الثاني : حكم تغيير الوصية :

وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : حكم تغيير الوصية من غير الموصي :

الوصية أمر بتنفيذ شيء ، فعلى الموصى إليه انفاذها ، لأنها أمانة ، والموصى إليه أمين .

ولأن الموصي حينما يخص عملاً بوصيته أو أحداً من الناس فإنه قاصد لذلك ، فمتى وقعت الوصية على الوجهة الشرعية حرم تغييرها وتبديلها ، قال تعالى : ﴿فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه إن الله سميع عليم﴾(١) ، قال الطبري رحمه الله : «فمن غير ما أوصى به الموصي من وصيته بالمعروف لوالديه وأقربائه الذين لايرثونه بعد ماسمع الوصية فإنما إثم التبديل على من بدل وصيته»(٢)

وهذا النص من كلام الله يمنع تغيير الوصية ، سواءً كان التغيير في مصلحة المغيّر ، أو في عمل بر آخر ، أو عن الموصى له ، أو غير عينا بدل عين ، كأن يوصى بدار ويجعل في الوصية داراً غيرها لاشتمال ذلك على تغيير مراد الموصي .

أما أن تأتى فكرة التغيير بدعوى الصالح للموصي أو لتعطل منافع المُوصَىٰ به فالتغيير حينئذ يكون للحاكم للبعد عن التهمة إذ أنه المسئول عن مصالح المسلمين . وأما إذا جاءت الوصية فيها ميل عن الحق وحيف وجنف فيجب العمل على تغييرها ويكون ذلكِ معه في

---

(١) سورة البقرة آية (١٨١) .

(٢) تفسير الطبرى ٢/١٧١ .

حياته ، ومع الحاكم بعد مماته ، قال تعالى : «فمن خاف من موص جنفا ...» الآية .

المسألة الثانية : حكم تغيير الوصية من الموصي :

إذا حصل تغيير الوصية من الموصي بزيادة في الموصى به أو للموصى له من جنس ما أوصى به أو من غير جنسه صح التغيير وثبتت الزيادة لأن للموصي أن يغير في وصيته كيف شاء إلا إذا تجاوز الموصى به بعد زيادته الثلث مُنِعَ مازاد على الثلث ـ من جانب الورثة إلا اذا أجازوا ـ كما تقدم .

وكذلك لو غير في وصيته بأن جعلها للوارث فإن ذلك لا يجوز أما إذا غير الموصي الوصية بنقص من الموصى به أو غير الموصى له فهذا جائز مالم يؤد به التغيير إلى محرم لأنه يجوز للموصي إبطال الوصية والرجوع عنها فجواز التغيير من باب أولى .(١)

(١) انظر المنتقى للباجى على الموطأ ٦/١٥٠ .

الفصـــل الثانـــى
إثبـــات الوصـيـة

تمهيـــد :

يشرع إثبات الوصية بأي وسيلة كالإشهاد أو كتابتها بخط يده مع مايثبت أنها بخطه ، أو يطلب من غيره كتابتها ، أو يعين الوصية ويشتهر ذلك ويستفيض . وسنفصل ذلك في خمسة مباحث :

المبحث الأول : مشروعية الإشهاد

المبحث الثاني : مشروعية الكتابة

المبحث الثالث : مايشترط في شهود الوصية

المبحث الرابع : ماينبغي لكاتب الوصية وشهودها

المبحث الخامس : صيغة الوصيـــة

المبحث الأول

مشـــروعية الإشـــهاد

يدل على مشروعية الإشهاد قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم ...﴾[1] فدلت الآية على مشروعية الإشهاد على الوصية ، وهذا هو الراجح ، بخلاف من قال إن المقصود بالشهادة في الآية اليمين .[2]

ودلت الآية على الصفة المطلوبة في الشهود ، وهي العدالة ودلت أيضا على اشتراط إسلامهما كما دلت الآية على أنهما رجلان[3] لقوله : ﴿ ذوا عدل منكم ﴾[4] إلا ما استثنى للحاجة من إشهاد غير المسلم ، كما سيأتي بيانه في مطلب الشهادة إن شاء الله تعالى .

---

(١) سورة المائدة ، آية (١٠٦) .

(٢) انظر تفسير القرطبي ٣٤٨/٦ ، وأحكام القرآن للجصاص ٤٨٩/٢

(٣) تفسير القرطبي الجامع لأحكام القرآن ٣٤٧/٦ ـ ٣٤٨ ، ٣٤٩ .

(٤) سورة المائدة ، آية (١٠٦)

المبحث الثاني
مشـــروعية الكتـــابة

اتفق العلماء على مشروعية إثبات الوصية بالإشهاد والكتابة لمجيء النصوص بهما ، واختلفوا في الوجوب والاكتفاء بأحدهما عن الآخر .

فذهب بعضهم إلى وجوب أحدهما ، إما بالاشهاد لقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم ، إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم ﴾[1]

أو بالكتابة لقوله ـ ﷺ ـ في الحديث «ماحق امرىء مسلم يبيت ليلتين وعنده شيء يوصى به ، إلا ووصيته مكتوبة عنده»[2]

ففي الحديث حمل من يريد الوصية على الكتابة .

فالجمع بين الشهادة والكتابة زيادة توثيق واثبات ، وهو لا يلزم حينما يكون الخط معروفا ، وأما إذا كان مجهولا فإنه لايكفي عن الإشهاد ، لأن وجود المجهول كعدمه .

وماذكرته من الاكتفاء بالإشهاد أو الكتابة ذكره ابن حجر ورجحه مستنبطا له من حديث «إلا ووصيته مكتوبة عنده» .[3]

---

(١) سورة المائدة ، الآية (١٠٦) .

(٢) متفق عليه وقد سبق تخريجه قريبا .

(٣) متفق عليه وقد سبق تخريجه .

ونسب حكاية الاتفاق على الاكتفاء بالشهادة إلى القرطبي والكتابة من باب زيادة التوثيق واستدل بقوله «مكتوبة عنده» على جواز الاعتماد على الكتابة والخط ولو لم يقترن ذلك بالشهادة.[1]

ثم أشار إلى الخلاف في الاكتفاء بالكتابة أو لابد من الإشهاد فنسب الأول إلى أحمد ومحمد بن نصر، ثم ذكر ابن حجر جواب الجمهور المكتفين بالشهادة بأن قوله «ووصيته مكتوبة» من باب التوثيق وضبط المشهود به وإلا فلابد من الإشهاد.[2]

ومن القرائن لاثبات الخط التوقيع والختم ووجود الكتابة في سجلاته وملفاته وعدم اقترانها بما يلغيها، ومن القرائن أيضا الاستفاضة بأنه موصي وأما التسجيل الصوتي فعندي أنه قرينة ضعيفة لسهولة محاكاة الأصوات وتقليدها، واخراج حروف ملفقة من كلام الشخص نفسه نظرا للتطور الكبير للأجهزة الصوتية في هذا العصر.

وأما المالكية فلا تثبت عندهم الكتابة بالوصية من دون الإشهاد، جاء في المعيار المعرب: وسئل السيوري عمن أوصى بخطه وفي الوصية مال للفقراء وشهد عدل على خطه، وشهد آخران ليسا بعدلين على ذلك فأجاب: «إذا ثبت خطه بعدلين وجب إخراج ماوجب للفقراء لهم»[3]

هذا جواب أحد علماء المالكية، ولهم أجوبة أخرى بأن الموصي إذا لم يشهد على الكتابة فإنها لا تثبت الوصية ولو عرف خطه لاحتمال

---

(١) فتح البارى لابن حجر جـ ٣٩٥/٥ وانظر تفسير القرطبى ٢٦٧/٢ .

(٢) المرجع السابق جـ ٣٩٥/٥ .

(٣) المعيار المعرب جـ ٣٧٥/٩ .

رجوعه ، أو أنه لم يعزم ونسب هذا في المعيار لابن رشد حيث قال : «قيل ماذكره عن مالك هو مارواه الباجي وغيره ، من كتب وصيته بيده فوجدت في تركته ، وعرف أنها خطه بشهادة عدلين لم يثبت منها شيء حتى يشهد عليها إذ قد يكتب وصيته ولا يعزم»[1] ... إلى أن قال في موضوع آخر مؤكدا الاشهاد على الوصية «فلو انتفى الإشهاد بوجهيه لم تنفذ لو عرف أنها بخط الموصى بشهادة عدلين»[2] أي شهادة عدلين على أن الخط خطه .

وهذا ماقرره القرطبي في أحكام القرآن ، حيث قال : «وكونها مكتوبة مشهود بها وهي الوصية المتفق على العمل بها ، فلو أشهد العدول وقاموا تلك الشهادة لفظا لعمل بها ، وإن لم تكتب خطا ، فلو كتبها بيده ولم يشهد فلم يختلف قول مالك أنه لا يعمل بها إلا مايكون فيها من إقرار بحقه لمن لا يتهم عليه فيلزمه تنفيذه» .[3]

وعند الحنابلة يكتفي بالكتابة مع توفر القرائن الدالة عليها . جاء في كشاف القناع قوله : (وإن وجدت وصيته بخطه الثابت أنه خطه بإقرار ورثته أو بينة تعرف خطه صحت الوصية وعمل بها قال في الاختيارات : وتنفذ الوصية بالخط المعروف وكذا الإقرار إذا وجد في دفتره. وهو مذهب الإمام أحمد انتهى لقوله ﷺ «ما حق أمرىء مسلم يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده» ولم يذكر أمرا زائدا على الكتابة تدل على الاكتفاء بها)[4] ثم استطرد بالاستدلال على الاكتفاء

---

(١) المعيار المعرب جـ ٢٧٦/٩ ، المنتقى للباجي جـ ١٤٦/٦ .

(٢) المعيار المعرب جـ ٣٧٧/٩ .

(٣) تفسير القرطبي جـ ٢٦٧/٢ .

(٤) كشاف القناع جـ ٣٣٧/٤ .

بالشهادة ... إلى أن قال : (ولا شك أن المقصود حصول العلم بنسبة الخط إليه وذلك موجود بحيث يستقر في النفس استقرارا لاتردد معه ، فوجب الاكتفاء به مالم يعلم رجوعه عنها أي الوصية فتبطل)[1]

وهذا ماقرره الموفق في المغني ، حيث قال : «ومن كتب وصيته ولم يشهد فيها حكم بها مالم يعلم رجوعه عنها» .. نص أحمد على هذا في رواية إسحق بن إبراهيم فقال : من مات فوجدت وصيته مكتوبة عند رأسه ولم يشهد فيها وعرف خطه وكان مشهور الخط يقبل مافيها) ثم أشار الموفق إلى الرواية الثابته عن أحمد التي تقضي بعدم العمل بخط الموصي دون الشهادة ونسب ذلك إلى أبى ثور والشافعي والحسن وأبى قلابة وأصحاب الرأي .[2]

والراجح عندي الفرق ، بينما إذا عرف الخط أو التوقيع أو أقرت الورثة بالوصية فلا يحتاج إلى شهادة أما إذا جهل الخط أو التوقيع أو أشكل ولم تقر الورثة فيحتاج إلى شهادة على ثبوت الوصية ، ولهذا قال ابن حجر : (قالوا : ومعنى «ووصيته مكتوبة عنده» أي بشرطها)[3] وهو مايثبت هذه الكتابة .

فالحاصل أنه ينبغي للموصي أن يضبط وصيته كتابة أو إشهادا محافظة على حقه ، وبعدا عن إيقاع من بعده بالأشكال ، سواءً خطها بيده أو خطها غيره ، أو جهة معتمدة ، وهذا هو الذي أميل إليه خصوصا في زمان تكثر فيه المغالطات وعدم التورع عن الشبهات .

---

(١) المرجع السابق جـ ٣٣٧/٤ .

(٢) المغني جـ ٦٩/٦ .

(٣) فتح الباري لابن حجر جـ ٣٩٥/٥ .

المبحث الثالث
مايشترط في شهود الوصية

أن يكونا مسلمين ذكرين عدلين . قال تعالى : ﴿ ياأيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم ﴾ ، نعلم من الآية أن الواحد والمرأة وغير العدل والكافر ليس مقبولاً في الشهادة على الوصية فمن توفرت فيه هذه الشروط فالشهادة مقبولة منه باتفاق على المُوصَىٰ له وعلى المُوصَىٰ إليه وعلى المُوصَىٰ به أما شهادة المرأة فأشار الموفق في الكافي إلى أنها مقبولة في الوصية له وغير مقبولة في الوصية إليه لأنها في الوصية له شهادة بالمال ، والمرأة تقبل شهادتها في المال ومايؤول إلى المال ، وأما في الوصية إليه فلأنها اثبات للوصية ولايقبل فيها إلا شهادة الرجال .(١)

أقول وهو ظاهر الآية ، فمن لاحظ مايؤول إليه إثبات الوصية وهو المال ، قال تقبل فيه شهادة المرأة ، ولهذا ذكر الموفق فيه الروايتين عن أحمد .(٢)

وأما شهادة الكافر فإنها تقبل على وصية المسلم بشرط الضرورة ، وهو أن لايوجد مسلمان عند موته وأن يكون المسلم في سفر ويحضره الموت ولا مسلمان عنده ، قال تعالى : ﴿ أو آخران من غيركم إن أنتم

---

(١) انظر الكافي جـ ٥٣٨/٤ .
(٢) المرجع السابق جـ ٥٣٨/٤ .

ضربتم في الأرض فأصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله إن ارتبتم ﴾ . الآية[1]

هذا على تفسير الجمهور للمغايرة في الآية (أي غير ملتكم) خلاف من فسرها بالحي أو القبيلة ، والراجح أن المراد به غير المسلمين كما يوضح ذلك سبب نزول الآية .

جاء في البخاري عن عبد الله بن عباس ـ رضى الله عنهما قال : «خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري وعدي بن براء ، فمات السهمي بأرض ليس بها مسلم فلما قدما بتركته فقدوا جاما من فضة مخوصا من ذهب ، فأحلفهما رسول الله ـ ﷺ ـ ثم وجد الجام بمكة ، فقالوا : ابتعناه من تميم وعدي فقام رجلان من أولياء السهمي فحلفا : لشهادتنا أحق من شهادتهما ، وإن الجام لصاحبهم . قال : وفيهم نزلت هذه الآية : ﴿ ياأيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت ﴾[2]

وتوجيه الخطاب في أول الآية للذين آمنوا ، فدل على أن غيرهم الكافرون ، ولكن اختلفوا في اشتراط نوعية الكافر ، والراجح اشتراط ان يكون من أهل الكتاب ، كما رجحه القرطبي في تفسيره وعزاه إلى جمع من الصحابة ، وذكر أنه اختيار الإمام أحمد ، قال : «واختاره الإمام أحمد قال شهادة أهل الذمة على المسلمين في السفر عند عدم المسلمين[3]»

---

(١) سورة المائدة ، الآية : (١٠٦) .

(٢) أخرجه البخاري في كتاب التفسير ، رقم (٢٧٨٠) ، انظر فتح الباري جـ ٤٠٩/٥ .

(٣) تفسير القرطبي ، جـ ٣٤٩/٦ ، ٣٥٠ .

وأهل هذا القول يشترطون لهذه الشهادة من أهل الكتاب أن تكون على وصية وأن يحضر الموت وأن يكون في سفر وأن لا يوجد مسلمون ، وفي الآية قولان مرجوحان :

الأول : القول بالنسخ ، وجه مرجوحيته لكون المائدة من أواخر مانزل حتى قال ابن عباس والحسن أنه لا منسوخ فيها .[1]

الثاني : من غيركم ، أي من غير العشيرة والقرابة ، وتقدم الإشارة إلى الرد عليه من نص الآية .

وحينما ترجح أن المراد بغيركم الكافرون فهم أهل الكتاب لأن الوثنيين والملحدين لا ملة لهم ، ومن ثم لا شهادة تقبل منهم .

قال شريح في هذه الآية : ﴿ ياأيها الذين آمنو شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم ﴾ .

قال : «إذا كان الرجل بأرض غربة ولم يجد مسلما يشهده على وصيته فأشهد يهوديا أو نصرانيا أو مجوسيا ، فشهادتهم جائزة . فان جاء رجلان مسلمان فشهدا بخلاف شهادتهما أجيزت شهادة المسلمين وأبطلت شهادة الآخرين»[2]

---

(١) تفسير القرطبي ، جـ ٣٥٠/٦ .

(٢) تفسير الطبري ، جـ ١٦٢/١١ .

المبحث الرابع
ماينبغي لكاتب الوصية وشهودها

يجب على كاتب الوصية والشهود عليها أن يحسنوا في أدائهم وكتابتهم لها حتى يكون الكلام مفهوما صريحا ، كي لاتحدث الوصية بعد ذلك أمرا عكسيا من شقاق ونزاع ، وعلى الكاتب والشهود أيضا أن يُفهموا الموصي إذا كان عاميا الفرق بين الوقف المنجز والوصية فإن كثيرا من العوام لايفرقون بينهما ـ فيعبرون بالوقف ويعنون بذلك الوصية .

وأن يمنعوه عن الإضرار بالوصية كأن يحيف فيوصي لبعض الورثة ، أو يقر بدين لأحد ليس له حق ، أو يوصي للبنين دون البنات ، أو يقر لهم بدين أو يريد تفرقة ماله ، وحينئذ يجب على من حضروه من كاتب وشهود وحضور أن يقولوا له مثل مايحبون أن يقال لهم في أولادهم قال تعالى : ﴿ وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافا خافوا عليهم فليتقوا الله وليقولوا قولا سديدا ﴾[1]

أخرج البيهقي في سننه بسنده عن مسروق أنه حضر رجلا يوصي فآثر بعض الورثة على بعض فقال له إن الله سبحانه قد قسم بينكم فأحسن القسم وأنه من يرغب برأيه عن رأي الله يضل فأوص لذي قرابة ممن لا يرث ثم دع المال كما قسمه الله عز وجل .[2]

---

(١) سورة النساء ، الآية : (٩) .

(٢) السنن الكبرى ، للبيهقي ، جـ ٦/٢٧١ .

ويعتبر هذا من باب التعاون على البر والتقوى والسكوت عنه وهو يجور ويجنف ويحيف ويضار بالوصية من باب التعاون على الإثم والعدوان ، والغش له وايقاعه في المضارة بالوصية ومساعدة له على مخالفة أمر الله ، ولربما تسوء خاتمته .

فمعنى الحديث الشريف : «إن الرجل ليعمل أو المرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرهما الموت فيضاران في الوصية فتجب لهما النار وقال ثم قرأ على أبي هريرة من ههنا (من بعد وصية يوصَىٰ بها أو دين غير مضار) حتى بلغ (ذلك الفوز العظيم) .[1]

(١) المرجع السابق جـ ٢٧١/٦ .

المبحث الخامس
صـــيغة الوصـــية

لم يرد لفظ مخصوص بالوصية ، ولا صيغة معينة بحيث تلتزم ، ولكن ينبغي أن تشتمل على المعاني التالية :-

أولا : بيان حالة الموصي وقت الوصية من حيث الصحة في عقله وبدنه .

ثانيا : بيان معتقده في الشهادتين ، وفي عيسى ، وفي الجنة والنار والبعث والنشور وقيام الساعة .

ثالثا : بيان ماله من الديون ، وماعليه إن وجد ذلك ، وبيان أمواله من عقارات ومنقولات إن لم يوجد مايثبتها وكانت خفية .

رابعا : ذكر نوع الموصى به ، ان أراد التعيين ، أو المقدار من ماله .

خامسا : تعيين الوصي .

سادسا : تعيين مصرف الوصية إن أراد التعيين كأن يقول في حج ، أو في ماء أو في بناء مسجد ، أو في الفقراء والمساكين ، أو في طلبة العلم ، وإن جعله في أعمال البر على نظر الوكيل فحسن .

سابعا : تعيين وصي على أولاده الصغار إن كان له صغار ، ويعين من يزوج من بناته إن أراد ذلك ، ويوصي من وراءه من أولاده وأقربائه بوصية إبراهيم بنيه ويعقوب وبتقوى الله تعالى ، ولزوم طاعته ، والانتهاء عن معصيته وأن يقيموا الدين ولا يتفرقوا فيه .

وإليك نماذج من خلاصة ماذكره بعض العلماء كما في جواهر العقود والفتاوى الهندية : بسم الله الرحمن الرحيم الحمد الله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهداه ، وبعد : هذا ما أوصى به فلان بن فلان في حال الصحة من عقله وبدنه (فان كان مريضا فليذكر حالة مرضه) وهو يشهد أن لا اله الا الله وأن محمداً رسول الله وأن عيسى عبد الله ورسوله وكلمته ألقاها إلى مريم وروح منه ، وأن الجنة حق والنار حق ، وأن الساعة آتية لا ريب فيها ، وأن الله يبعث من في القبور ، وأوصى بثلث ماله (وإن أراد الربع أو الخمس فليذكر ذلك) وليذكر مصارفه ، ويعين الوصي (أي الوكيل) ، وإن لم يعين مصارف ما أوصى به وأراد جعل ذلك للوكيل فليذكره وليذكر ماشاء من العناصر المتقدمة وليجتهد في بيان المراد ، وتوضيحه سواء كان هو الكاتب لنفسه ، أو كان يملي على غيره وإن كان الكاتب غيره فليعنه على بيان مراده ويوصي من وراءه من ولده وأهله وقرابته وإخوته ، ومن أطاع أمره بما أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوب (يابني إن الله اصطفى لكم الدين فلا تموتن إلا وأنتم مسلمون) ، ويوصيهم جميعا أن يتقوا الله حق تقاته ، وأن يطيعوا الله في سرهم وعلانيتهم في قولهم وفعلهم ، وأن يلزموا طاعته ، وينتهوا عن معصيته ، وأن يقيموا الدين ولا يتفرقوا وأن يجتمعوا ولا يتفرقوا ، وأن يصلحوا ذات بينهم ، ويشهدوا على ذلك عدلين من المسلمين . والله يتولى الجميع وصلى الله وسلم على نبينا محمد»(١)

---

(١) انظر جواهر العقود ، ١/٤٥٤ ـ ٤٦٣ ،
والفتاوي الهندية ، ٦/٣٤٧ ، ٣٤٨ .

وجاء في مصنف عبد الرزاق والسنن الكبرى للبيهقي مانصه :

أخبرنا عبد الرزاق قال : أخبرنا معمر عن أيوب عن محمد بن سيرين عن أنس بن مالك قال : كانوا يكتبون في صدور وصاياهم : بسم الله الرحمن الرحيم ، هذا ما أوصي به فلان ، أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله ـ ﷺ ، وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور وأوصى من ترك من أهله أن يتقوا الله ويصلحوا ذات بينهم ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين وأوصاهم بما أوصى إبراهيم بنيه ويعقوب : ﴿إن الله اصطفى لكم الدين فلا تموتن إلا وأنتم مسلمون﴾[1] وذكره عبد الرزاق عن هشام عن ابن سيرين عن أنس مثله .

«عبد الرزاق عن الثوري قال : سمعت أبى يذكر وصية ربيع بن خثيم : هذا ما أقرَّبه ربيع بن خثيم على نفسه ، وأشهد الله عليه وكفى بالله شهيدا ، وجازيا لعباده الصالحين ومثيبا ، بأنى رضيت بالله ربا ، وبالإسلام دينا ، وبمحمد ـ ﷺ ـ نبيا ، فأوصي لنفسى ومن أطاعني بأن أعبده في العابدين ، وأحمده في الحامدين وأن أنصح لجماعة المسلمين»[2]

كما جاء في السنن الكبرى للبيهقي مانصه :

(أخبرنا) أبو عبد الرحمن السلمي أنا علي بن عمر الحافظ ثنا أبو محمد بن صاعد ثنا محمد بن زنبور ثنا فضيل بن عياض عن هشام

---

(١) المصنف لعبد الرزاق ، جـ/٥٣ .

(٢) المرجع السابق ، جـ ٥٤/٩ .

عن ابن سيرين عن أنس بن مالك قال كانوا يكتبون في صدور وصاياهم هذا ما أوصى به فلان بن فلان أوصى أنه يشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور وأوصى من ترك بعده من أهله أن يتقوا الله حق تقاته وأن يصلحوا ذات بينهم ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين وأوصاهم بما أوصى إبراهيم به بنيه ويعقوب ﴿يابني إن الله اصطفى لكم الدين فلا تموتن إلا وأنتم مسلمون﴾ .

(وأخبرنا) أبو عبد الله الحافظ أنا أبو الغباس محمد بن يعقوب ثنا يحيي بن أبى طالب أنا عبد الوهاب بن عطاء ثنا ابن عون قال كانت وصية ابن سيرين ذكر ما أوصى به محمد بن أبي عمرة بنيه وبني أهله أن يتقوا الله ويصلحوا ذات بينهم وأن يطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين وأوصاهم بما أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوب ﴿يابني إن الله اصطفى لكم الدين فلاتموتن إلا وأنتم مسلمون﴾ وأوصاهم أن لايدعوا أن يكونوا إخوان الانصار ومواليهم فإن العفاف والصدق أتقى وأكرم من الزنا والكذب وأوصاهم فيما ترك إن حدث بي حدث قبل أن أغير وصيتي .

(أخبرنا) أبو زكريا من أبي اسحاق أنا أبو عبد الله بن يعقوب ثنا محمد بن عبد الوهاب أنا جعفر بن عون أنا أبو حيان يحيى بن سعد عن أبيه قال كتب الربيع بن خثيم وصيته بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما أوصى الربيع بن خثيم وأشهد الله عليه وكفى بالله شهيدا وجازيا لعباده الصالحين مثيبا أني رضيت بالله ربا وبالإسلام دينا وبمحمد ـ ﷺ ـ نبيا وأني آمر نفسي ومن أطاعني أن يعبد الله في العابدين ويحمده في

الحامدين وأن ينصح لجماعة المسلمين .[١]

وأطلق العلماء الاستحباب لهذا اللفظ في صدر الوصية . جاء في كشاف القناع : (ويستحب أن يكتب في صدرها : هذا ما أوصى به فلان ابن فلان أنه يشهد أن لا اله الا الله وحده لاشريك له وأن محمدا عبده ورسوله وأن الجنة حق والنار حق وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور وأوصي أهلي أن يتقوا الله ويصلحوا ذات بينهم ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين وأوصيهم بما أوصَىٰ به إبراهيم بنيه ويعقوب ﴿يابني إن الله اصطفى لكم الدين فلاتموتن إلا وأنتم مسلمون﴾ لما ثبت عن أنس بن مالك قال : «هكذا كانوا يوصون» أخرجه الدارمي ، خرجه أيضا سعيد بن منصور وفي أوله كانوا يكتبون في صدور وصاياهم بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما أوصى)[٢]

(١) السنن الكبرى للبيهقي جـ ٦/٢٨٧ .
(٢) كشاف القناع ٤/٣٣٨ .

تنبيـــه

يستحب لأهل الميت أن يوصوا عنه إذا مات ولم يوصِ لأنها تتمة وترقيع لما نقص وتخرق في حياته من عدم صدقة أو ضعف إنفاق في دروب الخير والإنفاق الواجب وليس هذا بواجب على الورثة ، وإنما هو من باب البر والصلة بينهم ويدل على هذا ماجاء في مصنف عبد الرزاق من الآثار :

«عن إبراهيم بن ميسرة أنه سمع طاووسا يقول : مامن مسلم يموت ولم يوصِ إلا أهله محقوقون أن يوصوا عنه ، قال ابن جريج : فعرضت على طاووس ما أخبرني به إبراهيم عن الوصية فقلت كذلك ؟ قال : نعم . ، «عن داود بن أبى هند عن الشعبي قال : إنما الوصية تمام لما ترك من الصدقة»[1]

والوصية عن الميت تكون من ورثته البالغين والعاقلين أما القُصرَّ فلا يمس حقهم ولا يؤخذ منه شيء حتى يبلغوا ويعقلوا ويرشدوا .

---

(١) المصنف ، لعبد الرزاق ، جـ ٥٧/٩ .

الفصـــل الثالث
المُوصَىٰ له

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : من تصح له الوصية

المبحث الثاني : وقت اعتبار النظر في المُوصَىٰ له (كونه وارثا أو غير وارث

المبحث الثالث : وقت قبول المُوصَىٰ له

المبحث الأول
من تصح له الوصية

المُوصَىٰ له من تعين له الوصية ، ولابد من شروط تتوفر فيه حتى تصح له الوصية ... منها : ـ

١ ـ أن لايكون وارثا .

٢ ـ أن يكون مُعيّناً ، فإن كان مجهولا فلاتصح الوصية له .

٣ ـ أن يصح تملكه ، فإن كان لايصح تملكه لم تثبت الوصية له ، قال ابن جزي : «المُوصَىٰ له هو كل من يتصور له الملك من كبير أو صغير ، حرا أو عبدا ، سواء كان موجودا أو منتظر الوجود كالحمل ، إلا الوارث فلا تجوز له اتفاقا فان أجازها الورثة جازت» .(١)

وذكر الفقهاء أمثلة لمن لايصح تملكه كالمَلَك والجني والبهيمة والميت ، فعليه لو أوْصَىٰ بحب لحمام الحرم أو لبهيمة معينة فإنه لا يصح ولا يدخل في هذا مايجعل من المياه في الطرقات لتشرب منه البهائم وغيرها فإن هذا ليس بتمليك وإنما هو إيجاد ماتحتاج إليه ذوات الأرواح .

ولا يشترط إسلام المُوْصَىٰ له ، بل تجوز للمسلم والكافر بشرط أن يكون مُعيّناَ ، وألا يكون مقاتلا للمسلمين ، وتكون الوصية له من باب

---

(١) القوانين الفقهية لابن جزي ، ص ٢٦٦ .

البر والصلة ، قال تعالى : ﴿ لا ينهاكم الله عن الّذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين﴾[1] وقال تعالى : ﴿إلا أن تفعلوا إلى أوليائكم معروفا﴾[2] ، قال محمد بن الحنفية على هذه الآية : (هي وصية المسلم لليهودي والنصراني)[3] ، وجاء في السنن الكبرى للبيهقي «أن صفية زوج النبي ـ ﷺ ـ قالت لأخ لها يهودي أسلم ترثني فسمع بذلك قومه فقالوا أتبيع دينك بالدنيا فأبى أن يسلم فأوصت له بالثلث»[4]

وقال في الشرح الكبير في وصية المسلم للذمي « لا نعلم فيه خلافا»[5] ، ويشترط في صحة وصية المسلم للكافر تعيين الكافر فإن كانت عامة للكفار فلا تصح .

وكما صحت الوصية من المسلم للكفار فإنها تصح مع الكفار للمسلم من باب أولى مالم يوص له بمحرم لأن الرسول ـ ﷺ ـ قبل الهدايا من الكفار والضيافة من اليهود ، فكذلك قبول الوصية منه فيما يباح للمسلم استعماله في شريعة المسلمين ، فإن كان المُوصَىٰ له حربيا مستأمناً فعند الحنفية «لا تصح الوصية له لأنه تمليك له فيكون المُوصَىٰ به إعانة له على الحراب»[6]

---

(١) سورة الممتحنة ، الآية ، (٨) .

(٢) سورة الاحزاب ، الآية ، (٦) .

(٣) انظر الشرح الكبير ٥٣٦/٣

(٤) السنن الكبرى جـ ٢٨١/٦ .

(٥) انظر الشرح الكبير جـ ٥٣٦/٣ .

(٦) بدائع الصنائع جـ ٣٤١/٧ .

وعندهم يصرفون جواز برّ الكافر للذمي دون الحربي المستأمن .

٤ ـ إذا أوصى لقاتله فقد جرى الخلاف في الصحة وعدم الصحة . فالحنفية يقولون إذا كان القتل حراما على سبيل المباشرة لا تصح الوصية[١] .

أما المالكية فقد فرقوا بين ما إذا كان قتله عمدا أو خطأ بعد الوصية ففي الخطأ تصح الوصية وفي العمد لا تصح[٢] . ولعل هذا مبنى على من يفرق في القتل الذي يمنع الإرث فإن بعض العلماء لا يمنع الإرث إلا قتل العمد ، وأما قتل الخطأ فلا يمنع الإرث .

أما الشافعية فيرون صحتها إن كانت بعد جرحه له وإن كانت قبل جرحه فلا تصح ولهما قولان أيضا أنها تصح على الإطلاق ولا تصح على الإطلاق ، وعند الحنابلة القولان .[٣]

والراجح عندي أنها لاتصح إن كانت قبل الجرح لاتهامه بتعجيل قتله قياسا على حرمانه من الارث إذا قتل مورثه ولعله يحمل عليه ماورد في السنن الكبرى عن علي رضى الله عنه قال سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول « ليس لقاتل وصية » .[٤]

وعلى ذلك تجرى قواعد الإمام أحمد بالمعاملة بنقيض القصد . قال ابن القيم رحمه الله : «وبعد ، فالتحريم مطرد على قواعد أحمد

---

(١) الافصاح جـ ٧٣/٢ .
(٢) الكافي لابن عبد البر جـ ١٢٠٨/٢ .
(٣) الافصاح جـ ٧٣/٢ .
(٤) السنن الكبرى ، للبيهقي ، ٢٨١/٦ .

ومالك من وجوه متعددة . منها مقابلة الفاعل بنقيض قصده كطلاق الفارِّ ، وقاتل مورثه ، وقاتل الموصي ، والمدبر إذا قتل سيده»[1]

مسألة : إذا كان المُوصَىٰ له حمل

وأما إذا كان المُوصَىٰ له حمل فإن كان قد تحقق وجوده وقت الوصية صحت له ويتبين تحقق وجوده إن ولد قبل تمام ستة أشهر من وقت الوصية وعاش الولد ، وإن قال الموصي : لمن تحمل به هذه المرأة لم تصح الوصية له لكونه معدوما وهذه المسائل فيها الاتفاق في الجملة بين المذاهب الأربعة .[2]

---

(١) إغاثة اللهفان ، ٣٨٩/١ .

(٢) انظر بدائع الصنائع ، ٣٣٥/٧ ـ حاشية الروض المربع ، ٥٩/٦ ـ الشرح الكبير ٥٣٩/٣ ، ٥٤٠ .

المبحث الثاني
وقت اعتبار النظر في المُوصَىٰ له
كونه وارثا أو غير وارث

ينظر للمُوصَىٰ له بكونه وارثاً أو غير وارث حالة وقت وفاة الموصي لا حالة الوصية ، فلو أوصىٰ لغير وارث ، فصار عند الموت وارثا لم تصح الوصية ، كأن يوصي لابن ابنه وله ولد فمات ولد الموصي قبل موته لم تنفذ الوصية لكون ابن الابن صار وارثا .(١)

وعكسه لو أوصىٰ لوارث فأصبح عند الموت غير وارث نفذت الوصية كأن يوصي لابن ابنه ولا ولد له ثم يولد للموصي قبل موته فتنفذ الوصية في هذه الحالة لكون ابن الابن صار عند الموت غير وارث .

والأصل في تقرير هذه المسائل قوله ـ ﷺ ـ (لا وصية لوارث) ، ولا يعُرف كونه وارثا أو غير وارث إلا بعد موت الموصي وهو وقت استحقاق المُوصَىٰ له المُوصَىٰ به .

---

(١) القوانين الفقهية ، لابن جزي ، ص ٢٦٧ .

المبحث الثالث

وقت قبول المُوصَىٰ له

الوقت المعتبر في قبول ورد المُوصَىٰ له هو بعد وفاة الموصي ، ولا اعتبار برد المُوصَىٰ له للوصية وقبولها في حياة الموصي ، كما أن القبول والرد لا يعتبران قبل عقد الوصية .(١) لأنه قبل موت الموصي لم يملك ولم يكن له حق التصرف كما لو اسقط الشفعة قبل بيع شريكه فإنها لاتسقط لعدم ثبوتها وقت الإسقاط إذاً هو لا يملكه فلا يعتبر له نفوذ ، وكذا لو اسقطت الزوجة نفقتها قبل العقد لم تسقط لعدم استحقاقها لها ووجوبها ، وهذا ماعليه كثير من العلماء .(٢)

وقيل : ان ردها في الحياة لم يعتبر قبولها بعد الموت(٣) ، كذا لو أسقط الشفعة قبل ثبوت البيع ، وإسقاط الزوجة نفقتها قبل العقد ، ووجه هذا القول اعتبار ماتؤول إليه الحال ، وهو الاستحقاق للوصية بالقبول بعد موت الموصي ، واستحقاقه للشفعة بعد ثبوت بيع شريكه ، واستحقاق الزوجة للنفقة بعد العقد فاعتبر قبول المُوصَىٰ له أو رده قبل موت الموصي .

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ، جـ ١٨٤/٦ .

(٢) انظر العدة في شرح العمدة ص ٢٨٨ ، وتبيين الحقائق جـ ٦ /١٨٤ ، وكشاف القناع جـ ٤ /٣٤٣ .

(٣) تبيين الحقائق جـ ١٨٤/٦ .

والراجح عندي أن اعتبار القبول وعدمه بعد موت الموصي لأنه وقت الاستحقاق للموُصَىٰ له ووقت ثبوت الوصية ، قال في تبيين الحقائق : (لأن أوان ثبوت حكمها بعد الموت فلا يعتبر قبوله ولا رده قبله كما لا يعتبران قبل عقد الوصية) .[1]

تنبيـــه :

لا يملك المُوصَىٰ له بالوصية ، بل بالقبول لأنه تمليك له رده وقبوله وليس المُوصَىٰ به كالإرث الذي يقع في الملك بغير اختيار ، واشتراط القبول لملك الوصية هو ماعليه جمهور العلماء ، وهو الراجح عندي ـ إن شاء الله ـ للتعليل السابق ، ولأنه تمليك من الموصي بالاختيار فيكون تملكه من المُوصَىٰ له بالاختيار أيضا كالهبة .

وبهذا خالف الإرث ، فهو تمليك وتملك بغير اختيار من المُورّث والوارث ، ولأن الإرث له التصرف المطلق فيه بخلاف الوصية فإن أغلب حالاتها التقييد .

وقد يكون فيه مضرة على المُوصَىٰ له ، كما في تبيين الحقائق وكشاف القناع وغيرهما[2] ، والقول الثاني تثبت بموت الموصي لأن ماوجب انتقاله بالقبول وجب انتقاله من جهة الموجب عند الإيجاب كالهبة والبيع .[3] وتظهر ثمرة الخلاف في نماء المُوصَىٰ به وزيادته هل تقع على ملك المُوصَىٰ له أو على ملك الورثة .

---

(١) تبيين الحقائق ، حـ ١٨٤/٦ .

(٢) المرجع السابق ، جـ ٦ ص ١٨٤ ـ وكشاف القناع ، حـ ٤ ص ٣٤٤ .

(٣) الشرح الكبير ، حـ ٣ ص ٥٢٨ .

وأما إذا لم يقبل المُوصَىٰ له ولم يردّهَا سقط حقه وحكم عليه بالرد ، ومحل اعتبار القبول والرد من المُوصَىٰ له إذا كان مُعيناً أو جمعا محصوراً فلابد من قبوله كي يتملك الوصية إن كان أهلا للتصرف بأن يبلغ عاقلا رشيدا ، فإن كان قاصرا لصغره أو لعدم رشده فيكون القبول من وليه .

فإذا ردت الوصية بعد موت الموصي بقيت على ملك ورثة الموصي . أما إذا كان المُوصَىٰ له غير معين أو جهة بر ثبتت الوصية بالموت فلم يعتبر قبول ولا رد في هذه الصورة .(١)

وإن وصىٰ بشيء وأطلق من غير تعيين المُوصَىٰ له من شخص أو جماعة معينين أو جهة معينة كأن يوصي بشراء عبد أو بيع عبد ولم يعينه فالوصية باطلة .

وإن مات المُوصَىٰ له بعد موت الموصي وقبل الرد أو القبول قام وارثه مقامه في القبول أو الرد لثبوت الحق لمورثه بموت الموصي .(٢)

وإن رد المُوصَىٰ له الوصية لورثة الموصي صح ذلك ، جاء في السنن الكبرى للبيهقي «أن النبي ـ ﷺ ـ حين قدم المدينة سأل عن البراء ابن معرور فقالوا توفى وأوصَىٰ بثلثه لك قال قد رددت ثلثه على ولده»(٣)

وقد يفضل رد الوصية على القبول إذا كان غنيا ، جاء في المصنف لعبد الرزاق : «عن إسماعيل قال : سمعت عبد الله بن عون يقول :

---

(١) كشاف القناع ، حـ ٤ ص ٣٤٥ .
(٢) المرجع السابق ، ٣٤٦/٤ ـ ، الكافي لابن عبد البر ، ١٠٢٨/٢ .
(٣) السنن الكبرى للبيهقي ، ٢٧٦/٦ .

إنما الوصية بمنزلة الصدقة ، فأحب إلى إذا كان المُوصَىٰ له غنيا أن يدعها»(١)

مســـألة :

والأحق بالوصية أقارب الموصي ، فلو أوصَىٰ لقوم بعيدين ولم يسم وأقاربه محتاجون صرفت لأقاربه ، كذا لو عين في وصيته أهل صفه عامة بدىء بأقاربه كما لو أوصَىٰ للمساكين أو للفقراء أو لطلبة العلم .

جاء في مصنف عبد الرزاق : «عن ابن طاووس عن أبيه قال : من أوصَىٰ لقوم وسماهم ، وترك ذوى قرابته محتاجين انتزعت منهم وردت على ذوى قرابته» ، عن الزهري قال : «إذا أوصَىٰ لمساكين ، بدىء بمساكين ذوى قرابته»(٢)

---

(١) المصنف لعبد الرزاق ، ٥٧/٩ .

(٢) المصنف ، لعبد الرزاق ٨١/٩ ، ٨٢ .

الفصـــل الرابــع
المُوصَـــىٰ به

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : مايوصَىٰ به .

المبحث الثاني : حكم تنفيذ المُوصَىٰ به .

المبحث الثالث : الوصية بمعين .

المبحث الرابع : الوجوه التي تصرف الوصية فيها إذا لم يعين الموصي لها مصرف

المبحث الأول

مايُوصَىٰ بـه

المُوصَىٰ به هو محل الوصية ، فإذا ثبت محل الوصية فلابد من التعرف على صحة المُوصَىٰ به وثبوته بالأمور التالية :

١ ـ امكان تملكه بعد موت الموصي :

فلو أوصىٰ له بشيء يزول ملك الموصي عنه بموته لم تصح الوصية ، كعبده الذي أوصَىٰ بعتقه بعد موته فإنه يزول ملكه عنه إذا مات فلا تصح الوصية به ، وكذا لو أوصَىٰ بشيء سيملكه فمات قبل ملكه له فلا تصح الوصية به .

وإن أوصَىٰ له بما لا يقدر على تسليمه صحت الوصية ، وللمُوصَىٰ له السعى في تحصيله مثل المغصوب والمشاع والمساهمات في الشركات ، وأما المعدوم فتصح الوصية به كثمر الشجر الذي يتجدد وقتا بعد وقت .

والوصية يتسامح فيها بما لا يتسامح في غيرها كالمجهول ومافيه غرر لأنها نفع بدون مقابل .(١)

---

(١) انظر كشاف القناع ٣٣٧/٤ .

٢ ـ أن يكون المُوصَىٰ به مباح النفع :

ولو لم يجز بيع عين ما أوصَىٰ به كالكلاب المستخدمة في الصيد والحراثة لإباحة نفعها .

فان أبيح عين المُوصَىٰ به ومنع استعماله لوجود صفة به صحت الوصية وعلى المُوصَىٰ له تغيير الصفة كآنية الذهب والفضه والأمة المغنية والأجهزة القابلة للاستعمال المباح والمحرم ، ومالم يستعمل إلا في المحرم لعدم صلاحيته في المباح فلا تجوز الوصية به كآلات اللهو ، والخمر ، والمخدرات والدخان والقات ، وسباع البهائم والخنزير لأن منه ماليس بمال ، ومنه مالا يتقوم في حق المسلمين ، فالوصية به من باب التعاون على الإثم والعدوان ونحن مأمورون بالتعاون على البر والتقوى .

ومما تحرم الوصية به المجلات الخليعة المفسدة للدين والدنيا ، والصحف التي تتبنى نشر الفساد بين المسلمين والتفرقة والتشتيت وبث القيل والقال ، وكذا لا تصح الوصية بمفضول يحول دون تحصيل الفاضل كعلوم مباحة تحول عما هو أفضل منها .

المبحث الثاني
حكم تنفيذ المُوصَىٰ به

الوصية مطلوب تنفيذها على شرط الموصي ، ولكن قد يجهل المُوصَىٰ إليه الأوجه التي يلزم إنفاذ الوصية فيها ، ولهذا سأتطرق إلى بعض الأحكام الفقهية لإنفاذ الوصية :

١ ـ إن كان المُوصَىٰ به قربة لله كالوصية بإخراج الواجبات لله كالزكاة وفريضة الحج والكفارات ، أو لآدمي كوفاء الديون وتسديد ماوجب عليه ـ كنفقة زوجة ـ وجب تنفيذها .

ومما يجب تنفيذه ما إذا أوصى بمستحبات كالصدقة والاعتاق وإجراء ماء وبناء مسجد وطبع كتب علم شرعية أو مايعين عليها .

٢ ـ إن كان المُوصَىٰ به غير قربة ، ولكنه من الأمور المباحات ، فقد اختلف العلماء في وجوب تنفيذه كالوصية ببيع شيء أو شرائه .

٣ ـ يرجع بالتنفيذ إلى مشيئة الورثة في حالة أن تكون الوصية لوارث وكذلك في حالة الوصية بأكثر من الثلث .

٤ ـ إن كان المُوصَىٰ به محرما كالنياحة أو بناء مسجد أو قبة على قبر أو مابه إعانة على الحرام كاستئجار دور لترويج المحرمات وتخزينها أو آلات لهو تعد لمن يلهو بها فهذا لا يجوز تنفيذه .

٥ ـ إن كان المُوصَىٰ به مكروها كأن يجعل وصيته بثوم أو كراث أو بصل أو فجل ، فإنه يكره تنفيذها لأجل كراهية روائحها .

تنبيـــه :

وحينما يتقرر عدم إنفاذ الوصية فإنها تصرف في أمور الطاعة ، وقد ترجع إلى الورثة ويتعين إرجاعها في الوصية لوارث بأكثر من الثلث لأجنبي ، وفي بقية الصور يرجع بها إلى الحاكم لاختلاف الأنظار فيها .

المبحث الثالث

إن أوصَىٰ الموصي بمعين ثبت المُوصَىٰ به عند الموت إذا كان بقدر الثلث فأقل ، وإن زاد المعين على ثلث المال فلا يثبت للمُوصَىٰ له إلا قدر الثلث ، هذا إذا كان المُوصَىٰ به معين بعينه ، أما إذا كان المُوصَىٰ به جزءاً من المال فإنه إذا استفاد زيادة مال فله ذلك الجزء المُوصَىٰ به منسوبا إلى كل ماله وقت وفاته .

جاء في مصنف ابن أبى شيبة : «حدثنا هشيم عن مغيرة عن أبى معشر عن إبراهيم في رجل أوصَىٰ لرجل بثلث ماله وأفاد مالا قبل أن يموت ثم مات قال : له الثلث الذي أوصَىٰ له ، وله ثلث ما أفاد»(١)

وكذا إذا أوصَىٰ بجزء من ماله شمل المعلوم والمجهول كما يشمل المستفاد ، قال في كشاف القناع : «وتنفذ الوصية فيما علم الموصي من ماله ومالم يعلم منه لعموم اللفظ فإن المال يعم معلومه ومجهوله وقياسا على نذر الصدقة بالثلث (فإذا أوصي بثلثه لنحو زيد أو مسجد فاستحدث مالا ولو بنصف أحبولة قبل موته فيقع فيها صيد بعد موته دخل ثلثه أي المستحدث في الوصية»(٢)

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة ، ١١/١٥٧ .
(٢) كشاف القناع ، ٤/٣٧٢ .

المبحث الرابع

الوجوه التي تصرف فيها الوصية إذا لم يعين الموصي لها مصرفا

يجعل ما أوصَىٰ به الموصي في أعمال البر والقرب . وأفضل مايكون على فقراء الأقارب غير الوارثين ، لأن الله نوه بحقهم في حال الحياة فبعد الموت أولى وأعمال البر كثيرة : كمياه الشرب وبناء المساجد وخدمتها ، وقضاء ديون الفقراء ، والصدقة عليهم وعلى طلبة العلم الشرعي ، وتعليم القرآن ، وتعبيد الطرقات ، وإزالة الأذى عنها ، ومستظل للمسافرين من بيوت وحجر ، أو تنظيف مايسر الله من ظل الجسور التي في الطرقات ولا يبالي كثير من المسلمين بتوسيخها إذا انتهى منها في تلك اللحظة ولا يبالي بمن بعده ، وطبع الكتب التي تثبت علميتها الشرعية وعرف مؤلفوها بالعلم الشرعي والعمل به ، وكذا أن يوصي بحج عن نفسه أو عن غيره ، فالموصي إن كان متعلما يعرف ذلك ، وإن كان عاميا يسأل من يثق به من طلبة العلم الشرعي عما يصرف فيه وصيته ، فإنها إذا لم تكن عونا على البر والتقوى ، وبما ينفع الإسلام والمسلمين فإنها تكون وبالا عليه لأنه مسئول عن كل مايصرفه ، وفي الحديث الصحيح عن أبي برزة الاسلمي قال : قال رسول الله ـ ﷺ : «لا تزول قدما عبد حتى يسأل عن عمره فيما أفناه

وعن علمه فيما فعل ، وعن ماله من أين اكتسبه وفيما أنفقه ، وعن جسمه فيما أبلاه»(١)

فكم من مطبوعات وجمعيات ، ووجهات تخالف الاسلام تنطلي على كثير من عوام المسلمين ، ولا يعقلها الا العالمون بها .

هذا ونسأل الله العلم النافع ، والرزق الواسع ، والعمل المتقبل والسلامة من حقوق خلقه ، والعفو منه فيما قصرنا من حقه فكلنا خطاء ، فنستغفر الله ونتوب إليه .

(١) أخرجه الترمذي في أبواب صفة القيامة رقم الحديث (٢٥٣٢) وقال (هذا حديث حسن صحيح) جـ ٣٦/٤ .

الفصـــل الخامس
المُوصَىٰ إليــه

الأصل في صحة الايصاء إلى أحد وقبوله لها قوله عليه الصلاة والسلام في توليه الأمراء في غزوة مؤته : «أميركم زيد ، فإن قتل فجعفر ، فإن قتل فعبد الله بن رواحه» .

ويشتمل هذا الفصل على عشر مسائل :

١ ـ المسألة الأولى : تعيين الوصي .
٢ ـ المسألة الثانية : من يتولى تصريف التركة .
٣ ـ المسألة الثالثة : حكم قبول المُوصَىٰ إليه .
٤ ـ المسألة الرابعة : من له الولاية على غيره .
٥ ـ المسألة الخامسة : معلومية الوصيــة .
٦ ـ المسألة السادسة : مسئولية المُوصَىٰ إليه .
٧ ـ المسألة السابعة : تعدد الأوصياء .
٨ ـ المسألة الثامنة : وصية الكافر إلى المسلم وعكسه .
٩ ـ المسألة التاسعة : انتفاع الوصي بالوصية .
١٠ ـ المسألة العاشرة : صرف الوصية إلى ورثة الموصي .

المسألة الأولى
تعيين الوصي

يستحب أن يعين الموصي شخصا يتولى جمع تركته ، وإخراج الواجب عليه وتنفيذ وصاياه ، وأن يتولى شئون أولاده الصغار ، سواء كان من أقاربه أو من غيرهم .

فان مات الموصي ولم يعين لذلك وصيا تولى ذلك من شاء من الورثة ، فإن تعذر لعدم أهليتهم ، أو تشاجروا ، أو لم يكن وارث تولى ذلك الحاكم ، وللأب أن يوصي من شاء على تزويج بناته ، ويقدم الوصي على سائر الأقارب .

جاء في روضة الطالبين : «الوصية مستحبة في رد المظالم وقضاء الديون وتنفيذ الوصايا وأمور الأطفال» .. إلى قوله «فإن لم يوصِ إلى أحد نصب القاضي من يقوم بها»[(١)] ، وذكر النووي وجها بأنه إذا كان في الورثة رشيد قام بهذه الأمور وإن لم ينصبه القاضي .[(٢)]

---

(١) روضة الطالبين ، ٦/٣١١ .

(٢) المرجع السابق ، ٦/٣١١ .

المسـألة الثانيـة
من يتولى تصريف التركة

الذى يتولى إخراج الواجبات التي في مال الميت هو إما وصي المتوفى أو وارثه ، فان لم يكن له وصي ولا وارث فالحاكم هو الذي يتولى تصريف التركة وإخراج الواجبات . ومابقى من التركة بعد إخراج ماوجب في ذمته قبل موته يبدأ منه بالوصية إن كان قد أوصي ، ثم يوزع الباقي على الورثة حسب قسمة الله عليهم .

ومع وجود الوصي الخاص فإنه لا نظر لأحد ، لا حاكم ولا غيره .[1] وصفة من تسند إليه الوصية أن يكون مسلما ، بالغا ، عاقلا عدلا ، رشيدا حرا ، سواء كان من أولاد الموصي أو من أقاربه ، أو بعيدا منه .

وإن كان المُوصَىٰ له عاجزا عن التصرف أو امرأة ضُمّ له من يعينه على التصرف .[2]

---

(١) انظر كشاف القناع ، ٣٩٥/٤ .

(٢) انظر كشاف القناع ، ٣٩٤/٤ ، وانظر روضة الطالبين ٣١١/٦ .

المسألة الثالثة
حكم قبول المُوصَىٰ إليه

يستحب قبول الوصية لمن قوى عليها ، ووثق من نفسه القيام بها ، سواء كان ذلك في حياة الموصي أو بعد مماته ، لأن قبولها فيه نفع للوصي وإحسان إليه .(١)

والمُوصَىٰ إليه لا يوكل غيره ، إلا أن يعطيه الموصي الوكالة المطلقة بأن يجعلها إليه .

وللمُوصَىٰ إليه عزل نفسه متى شاء إذا وجد حاكما يفك الوصية عنه ، ولكن لايحق له عزل نفسه في الصور التالية : ـ

١ ـ إذا لم يجد حاكما ، لأن عزل نفسه فيه تضييع للأمانة ، وابطال لحق المسلم .

٢ ـ أن يتعذر تنفيذ الحاكم للمُوصَىٰ به لعدم ثبوته عنده ، أو لغيره من الأسباب .

٣ ـ أن يخاف المُوصَىٰ إليه أن يسند الحاكم الوصية إلى غير أهل .

٤ ـ أن يعرف المُوصَىٰ إليه ظلم الحاكم وعدم مبالاته بأوقاف المسلمين ووصاياهم .(٢)

---

(١) انظر كشاف القناع ، ٣٩٣/٤ .
(٢) انظر المرجع السابق ، ٣٨٩٧/٤ .
وانظر روضة الطالبين ، ٣١٤/٦ .

قلت : وهذه القيود أولى من اطلاق القول بعزل الوصي نفسه كما أشار البهوتي إلى القولين وأسند تقديم التقييد للمجد .(١)

وإذا مات المُوصَى إليه أو زالت أهليته مثل جنونه أو فسقه أو سفهه فهي من مسئوليات الحاكم فيقيم مقامه غيره .(٢)

---

(١) انظر كشاف القناع ، ٣٩٧/٤ .

(٢) انظر مطالب أولى النهى ، ٥٣٤/٤ . الشرح الكبير ، ٥٨٩/٣

المسألة الرابعة
من له الولاية على غيره

من شرعت له الولاية على أحد ، فله أن يوصي بها إلى غيره ، كالأب يوصي على رعاية أولاده من صلبه الصغار ، والمجانين ، ومن لم يؤنس فيهم الرشد ، وعلى حفظ أموالهم ، وتصريفها فيما ينفعهم ، والنفقة عليهم منها من غير إسراف ولا تقتير .

أما الكبير الرشيد فلا وصاية له عليه .

وللأب أن يوصي على تزويج بناته ، فيكون الوصي بمنزلة الأب في التزويج مع البالغة ، وغير البالغة ، والبكر ، والثيب ، الرشيدة وغير الرشيدة .

وليس للأب أن يوصي باستيفاء الدين مع بلوغ الوارث ورشده ، لأن المال انتقل من الميت إلى ورثته الذين لا ولاية له عليهم .

ومن ليس له ولاية : الأم على أولادها ، والجد على أولاد أولاده والأخ على إخوته ، فلا يصح وصيته عليهم ، إذ لا وصاية مطلقة لغير الأب .(١)

---

(١) انظر كشاف القناع ، ٤/٣٩٨ ، ٣٩٩ .
وروضة الطالبين ٦/٣١٤ ، ٣١٥ .

المســألة الخامســة
معلوميــة الوصيــة

ولا تصح الوصية إلا في تصرف معلوم ، ليعلم المُوصَىٰ إليه ماوصي به إليه ، كالنظر في أمر غير رشيد ، من طفل ومجنون وسفيه ، ورد الودائع ، واستردادها ، لأن الوصي يتصرف بالاذن ، فلم يجز إلا في معلوم يملكه الوصي كالوكالة .[1]

---

(١) انظر الشرح الكبير لابن أبى عمر بن قدامة ٥٩٠/٣ ، وانظر كشاف القناع ، ٣٩٨/٤ .

المسألة السادسة

إذا أوصَىٰ إلى الوصي بشيء لم يصر وصيا في غيره ، لأنه استفاد التصرف بالأذن ، فكان مقصورا على ماأذن فيه كالوكيل ، فلو وصاه في تصريف ثلث المال ، فلا يكون وصيا في تزويج بناته ، وإن أوصاه على رعاية القصار من أولاده وحفظ أموالهم فلا يكون وصيا في غير ذلك .[1]

---

(١) انظر كشاف القناع ، ٣٩٨/٤ ، ٣٩٩ .

المسألة السابعة
تعدد الأوصياء

وللموصي أن يعين أكثر من وصي ، بأن يجعل لكل واحد التصرف في شيء معين ، مثل أن يوصي شخصا بتفريق ثلث المال ، وآخر بتزويج بناته ، وآخر بقضاء ديونه .

وجعل الوصية لواحد أفضل إن أمكن ذلك ، حسما للنزاع وتلافيا لاختلاف الأنظار والوجهات .(١)

---

(١) انظر الشرح الكبير ، ٥٨٧/٣ ، وكشاف القناع ، ٩٥/٤ ، ٣٩٦ وروضة الطالبين ، ٣١٧/٦ .

المسـألة الثامنـة
وصية الكافر إلى المسلم وعكسـه

تصح وصية الكافر إلى المسلم إذا لم تكن وصية بحرام، كالوصية بالخمر أو الخنزير ونحوهما .

ولا تصح وصية المسلم إلى الكافر لأنها من باب الولاية، ولا ولاية للكافر على المسلم[1] ، قال تعالى : «ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً».[2]

---

(١) انظر روضة الطالبين ، ٣١١/٦ ، والشرح الكبير لابن أبي عمر ابن قدامة ، ٥٩٢/٣ ، وكشاف القناع ، ٤٠٠/٤ .

(٢) سورة النساء ، آية رقم ، (١٤١) .

المسألة التاسعة
انتفاع الوصي بالوصية

للوصي في تصريف الوصية حالات :

الحالة الأولى :

أن يعين الموصي الوجوه التي تصرف فيها الوصية ، فحينئذ يلزم الوصي تنفيذ ذلك ، ويحرم عليه تغيير شيء مادامت في أوجه شرعية .

الحالة الثانية :

أن يطلق الموصي في وصيته ، فلا يعين لها شخصا ولا جهة كأن يقول للوصي : ضع وصيتي حيث شئت ، ففي هذه الحالة لا يجوز أن يصرف منها شيئا على نفسه ، لأنه تمليك لنفسه ، فامتنع للتهمة القوية .

وأما صرفها على أقاربه الفقراء فيجوز ـ إن شاء الله ـ لشمول اللفظ لهم ولأنه أحد أوجه البر ، ولا أثر للتهمة في صرفها على الولد والوالد إذا ظهر فقرهم واحتياجهم ، وإن أبعدها عنهم فحسن ، حماية لعرضه وخروجا من خلاف العلماء في ذلك .(١)

---

(١) انظر تفصيل الخلاف في الشرح الكبير لابن أبي عمر ابن قدامة ٣/٥٩٣ ، وكشاف القناع ٤/٤٠٠ ، ومطالب أولى النهي ، ٤/٥٣٨ .

المسألة العاشرة
صرف الوصية إلى ورثة الموصي

لايجوز للوصي أن يصرف شيئا من الوصية إلى ورثة الموصي لأن الوصي بمنزلة الموصي ، وذلك لا يجوز في حقه لحديث : «لا وصية لوارث»(١) وعلى كل حال يجتهد الوصي في وضع الوصية فيما يعم نفعه عند الاطلاق وكذا إن تعذر صرف الوصية فيما عينه الموصي .

وعلى الوصي الرجوع إلى الحاكم عندما يعرض له أي أشكال في الوصية كنقلها أو تغيير نوع المصرف ، أو بيع عقار غير الرشيد ، براءة لذمته ولأن الحاكم له الولاية العامة .(٢)

---

(١) سبق تخرج الحديث

(٢) انظر الشرح الكبير ، ٥٩٣/٣ ، وكشاف القناع ، ٤٠٠/٤ .

الخاتمـــــة

في مســـائل متفــرقة

المسـألة الأولـى
مرتبة الوصية في الحقوق المتعلقة بالتركة

ذكر الفقهاء أن مرتبة الوصية تأتي بعد قضاء الديون سواء كانت لله أو لآدمي ، لله : كفريضة حج أو كفارة عن يمين أو ظهار ، أو غيرهما ، أو زكاة وجبت فتوفي قبل إخراجها ، أو نذر أوجبه على نفسه وتوفي قبل الوفاء به . أو لآدمي : كثمن مبيع أو قرض .

أي أن الوصية تأتي في المرتبة الرابعة بعد مؤونة التجهز والحقوق المتعلقة بعين التركة ، والديون المطلقة ، ولم أطلع على خلاف في ذلك .

ويدل على تقديم الدين على الوصية حديث على ـ رضى الله عنه ـ «أنه ﷺ بدأ بالدين قبل الوصية ، وذلك محل إجماع .

وحكمة تقديمها في الذكر في الآية في قوله تعالى ﴿ من بعد وصية يوصى بها أو دين﴾[1] . كما ذكر العلماء ـ رحمهم الله : ـ

١ ـ أن اخراج الوصية أشق على الوارث من إخراج الدين ، لأنها شيء يؤخذ بغير عوض ، والدين إنما يؤخذ بعوض ، فقدمت حثا على إخراجها . قالوا : ولهذا جيء بأو التي للتسوية فيستويان في الاهتمام وعدم التضيع وإن كان الدين مقدما عليها .[2]

---

(١) سورة النساء ، الآية ، (١١) .

(٢) انظر العذب الفائض ، ١٥/١ ، وكشاف القناع ، ٣٥٢/٤ .

٢ ـ ومن ذلك : أن الوصية حظ فقير ومسكين ـ غالبا ـ والدين حظ غريم يطلبه فقدمت حثا على إخراج حق المسكين لأنه ليس له مطالب .

٣ ـ ومن ذلك : أن الوصية إنما تقع على سبيل البر والصلة بخلاف الدين فإنما يقع بنوع تفريط فقدمت ذكرا لكونها أفضل .

٤ ـ ومن ذلك : أنه قدمها لكثرة وجودها ووقوعها فصارت كالملازم لكل ميت مع نص الشرع عليها ، وأخر الدين لشذوذه ، فانه قد يكون وقد لا يكون ، فبدأ بذكر الذي لابد منه ، وعطف بالذي قد يقع أحيانا وقيل غير ذلك .[1]

---

(١) انظر الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ، ٥/٧٤ .

المسألة الثانية

التصرف في تركة من لا وصي له ولا وارث ولا حاكم

أسباب الموت وانقضاء الآجال خفية عن الانسان ، فلا يدري متى يموت ولا بأي أرض يموت ، لذا قد تفاجئه المنية المحتومة عليه قبل تمكنه من الوصية أو لا وصي عنده ، أو لم يقبل الوصي ولا حاكم أو مات في برية فحينئذ يتولى تركته من اطلع عليه من المسلمين ويصرف منها مؤنة تجهيزه ويفعل الأصلح فيما تبقى منها من بيع وغيره كحفظها ، وحملها للورثة ، لأن ذلك موضع ضرورة لحفظ مال المسلم عليه ، إذ في تركه اتلاف له ، قال تعالى : ﴿وتعاونوا على البر والتقوى﴾ وذلك من التعاون مع الميت والورثة .[1]

---

(١) انظر الشرح الكبير لابن أبي عمر بن قدامة ، ٥٩١/٣ وكشاف القناع ، ٤٠١/٤ .

المســألة الثالثة

مقارنة بين الوصية والعطية والوصية والوقف

العطية إما أن تكون في حال الصحة وهذه هي الهبة ، وإما أن تكون في مرض الموت ، وسألمح فيما يلي مقارنة بين الهبة والوصية ، وبين العطية في مرض الموت والوصية ، وكذلك بين الوقف والوصية لكون كل منها تبرعا وتكافلا اجتماعيا .

الهبــة والوصيــة

أوجه التشابه بين الهبة والوصية :

١ ـ أن كلا منهما يشترط صدورها من جائز التصرف إلا أن بعضهم خالف في صحة الوصية من الصبى المميز .

٢ ـ أن كلا منهما بلا عوض ولكن إن شرط عوضا في الهبة خرجت عن كونها هبة إلى كونها بيعا .

٣ ـ أن كلا منهما تمليك لكن الهبة تمليك منجز أما الوصية فتمليك معلق بالموت .

٤ ـ أن الهبة لاتلزم إلا أن يقبضها الموهوب له عند كثير من العلماء كذلك الوصية لاتلزم إلا بقبول المُوصَىٰ له .

الفرق بين الهبـــة والوصيـــة

١ ـ الهبة تثبت في الحال قبولا وردا ، أما الوصية فلا تثبت إلا بعد الموت .

٢ ـ الهبة تكون في الأعيان ، أما الوصية فتكون في الأعيان والديون والمنافع .

٣ ـ الهبة لازمة في حق الموهوب له وليس له الرجوع فيها بعكس الوصية فإن له الرجوع فيها قبل الموت ، إلا الوالد فيجوز له الرجوع فيما وهبه لولده بالشروط المبسوطة في موضعها .

٤ ـ الهبة لا تصح للحمل ، والوصية تصح للحمل ، قال في بدائع الصنائع : « لأن الهبة لا صحة لها بدون القبض ولم يوجد ، والوصية لا تقف صحتها على القبض »[1] .

٥ ـ الهبة يشترط علمها ووجودها ولا يجوز تعليقها على شرط ، أما الوصية فتجوز بمال موجود وغير موجود ويجوز تعليقها بشرط .

أوجه التشابه بين العطية في مرض الموت والوصية :

١ ـ يقف نفوذ كل من العطية في مرض الموت والوصية على خروجها من الثلث وإجازة الورثة .

٢ ـ كل من العطية في مرض الموت والوصية لا يصح لوارث إلا بإجازة بقية الورثة .

---

(١) بدائع الصنائع ، حـ ٣٣٦/٧ .

٣ ـ فضيلة العطية في مرض الموت ناقصة عن فضيلة الصدقة في حال الصحة .

٤ ـ العطية في مرض الموت تزاحم الوصايا في الثلث كأنها وصية .

٥ ـ العطية في مرض الموت كالوصية في خروجها من الثلث حال الموت لا قبله ولا بعده .

الفرق بين العطية في مرض الموت والوصية :

١ ـ العطية لازمة في حق المعطي وليس له الرجوع فيها بعكس الوصية فإن له الرجوع فيها قبل الموت سواء في حالة المرض أو في حالة الصحة .

٢ ـ العطية تثبت في الحال قبولا وردا ، أما الوصية فلا تثبت إلا بعد الموت .

٣ ـ العطية في مرض الموت تفتقر إلى شروطها المشروطة لها في الصحة من العلم وكونها لا يصح تعليقها على شرط وغرر بخلاف الوصية .

٤ ـ العطية إذا كانت في مرض الموت قدمت على الوصية .

٥ ـ إذا مات المعطي قبل تقبيضه العطية المنجزة كانت الخيرة للورثة إن شاءوا قبضوا وإن شاءوا منعوا ، والوصية تلزم بالقبول بعد الموت بغير رضاهم .

٦ ـ العطية يثبت ملكها وقت العطية لكن يكون مراعي لأننا لا نعلم

هل هو مرض الموت أولا ولا نعلم هل يستفيد مالا أو يتلف شيء من ماله فتوقفنا لنعلم عاقبة أمره .

الفرق بين الوقف والوصية :

١ ـ الوقف لابد أن يكون في عين يجوز بيعها ويمكن الانتفاع بها دائما مع بقاء عينها بخلاف الوصية فإنها تصح فيما لا يجوز بيعه فتصح الوصية بحمل الجارية وحمل الدابة .

٢ ـ الوقف يجوز في أي مقدار من المال ، أما الوصية فمحددة بالثلث أو أقل .

٣ ـ الوقف منجز في الحياة بخلاف الوصية فإنها معلقة بالموت .

٤ ـ الوقف لابد أن يكون من بالغ عاقل أما الوصية فأجاز بعض العلماء صحتها من الصبي المميز .

٥ ـ الوصية لا تصح لوارث والوقف لا يصح على نفسه فقط أما غيره من ولده ونحوه فيصح وإن كان وارثا عند بعض العلماء .

٦ ـ الوقف تحبيس الأصل وأما الوصية قد تكون لتمليك المُوصَىٰ له الأصل .

٧ ـ الوقف لا يصح إلا بأصل معلوم والوصية تصح بما سيوجد وبالمنافع والأعيان وإسقاط الديون .

أوجه التشابه بين الوقف والوصية :

١ ـ الوقف والوصية كل منهما تبرع وتكافل اجتماعي ومبتغى به التقرب إلى الله .

٢ ـ أن كلا من الوقف والوصية يراعى تنفيذه على شرط الموصي والموقف إذا وافق شرطه الشرع .

٣ ـ ان كلا من الوقف والوصية لا يجوز به الحرمان من الإرث .

الفرق بين الوصية وسائر العقود الأخرى

مبنى العقود على التحديد للمفهوم حتى لايحدث نزاع وشقاق بسبب الجهالة والغرر إلا أن عقد الوصية يتسامح فيه مالا يتسامح في غيره .

١ ـ فتجوز الوصية بالمجهول .

٢ ـ تجوز الوصية من المميز عند بعض العلماء .

٣ ـ تجوز من المحجور عليه في ماله لسفه .

بينما لا يجوز عقد بيع ولا إجارة ولا أي معاوضة بمجهول ولا من غير مكلف أو غير رشيد في المال .

٤ ـ سائر العقود ثبوتها فوري ، أما عقد الوصية لا يلزم ولا يثبت إلا بقبول المُوصَىٰ له بعد الموت أو بالموت إذا كان المُوصَىٰ له غير معين[١] .

---

(١) استخلصت هذه الفروق وأوجه الشبه بين الوصية وغيرها من تعريفات الوصية والوقف والهبة وسائر العقود ، ومنها ماهو منصوص عليه كما في المغنى ٧٢/٦ والروض المربع مع حاشية ابن قاسم ٣٦/٦ ـ ٣٩ والعدة شرح العمدة لبهاء الدين المقدسي ص ٢٨٨ .

المسألة الرابعة

الوصية عقد جائز قد يعتريه مايبطله قبل ثبوته ومن ذلك : ـ

١ ـ تلف العين المُوصَىٰ بها : فإن تلفت قبل موت الموصي أو بعده بطلت الوصية .

قال ابن المنذر : «وأجمعوا على أن الرجل إذا أوصَىٰ لرجل بشيء من المال بعينه فهلك ذلك الشيء ، لا شيء للموصي له في سائر مال الميت»(١)

٢ ـ الوصية المعلقة : أي المقيدة بحالة أو بوقت مثل قوله إن مت من مرضي هذا أو في هذه البلدة أو في سفري هذا فثلثي للمساكين فبرىء من مرضه أو قدم من سفره أو خرج من البلدة ثم مات بطلت الوصية .(٢)

٣ ـ من مبطلات الوصية أن يجحدها الموصي لأنه دليل على إنكارها وأنه لا يريد إيصالها إلى المُوصَىٰ له ، وهناك وجه آخر عند الحنابله أنها لاتبطل بالجحود لأنها عقد كسائر العقود ، وهو رواية لأبى حنيفة .(٣)

---

(١) الإجماع لابن المنذر ص ٧٣ ، وغاية المنتهى ٣٥٥/٢ .

(٢) حاشية المقنع ، حـ ٣٦٢/٢ .

(٣) انظر الشرح الكبير ، حـ ٥٣٢/٣ .

والراجح عندى أن جحودها يبطلها لأنها لم تكن لازمة فلم يستحقها طرف آخر فصار الأمر راجعاً للموصى .[1]

٤ ـ موت المُوصَىٰ له قبل موت الموصي يُبْطل الوصية لأن العقد وقع له لا لغيره فلا يمكن إبقاؤه على غيره[2] أما اذا كان بعد موت الموصي فورثته يقومون مقامه في القبول أو الرد .

٥ ـ إذا قتل المُوصَىٰ له الموصي بطلت الوصية له .

٦ ـ إذا رد المُوصَىٰ له الوصية بطلت الوصية .[3] .

٧ ـ إذا تبين أن المُوصَىٰ به مُسْتحقٌ لغير الموصي بطلت الوصية كما لو تلفت .

٨ ـ زوال الأهلية : زوال الأهلية كجنونه وسفهه أو ردته أو لاغماء عليه على خلاف بين العلماء ، فمنهم من قال تبطل الوصية اعتبارا بوقت ثبوتها وهو الموت ، وهو وقت ثبوتها ليس أهلا لأنها قبل ذلك عقد جائز فيبطل بزوال الأهلية كالوكالة ، والقول الثاني هو قول الجمهور أنها لاتبطل لأن العبرة بالأهلية وقت العقد وإنشائها ، استمرت الأهلية أو لم تستمر ، إلا الردة فإنه إذا مات عليها لم تنفذ وصيته لأنها لا تلزم الا بالموت ، والمرتد حال موته لا نفوذ له بالتصرف في ماله لأنه ممنوع من التصرف فيه لسبب من جهته وباختياره ، وهذا هو الراجح في نظري ، أما زوال الأهلية بغير الردة كجنون ونحوه فإنه لا

---

(١) انظر الشرح الكبير ، حـ ٥٣٢/٣ ، ٥٣٣ .
(٢) انظر بدائع الصنائع ٣٩٤/٧ والشرح الكبير ٥٢٦/٣ وكشاف القناع ٣٤٤/٤ .
(٣) انظر الشرح الكبير ، ٥٢٧/٣ . وكشاف القناع ، ٣٤٤/٤ .

يصح تصرفه وماله باق على ملكه ولورثته من بعده ، وممن قال بالبطلان الحنفية[1] إلا أنهم استثنوا المغمى عليه فإنه لاتبطل وصيته .

٩ ـ تبطل الوصية لوارث عند المالكية ولو أجازها الورثة ، أما الجمهور فلا تبطل عندهم إذا أجازها الورثة ، والراجح هو قول الجمهور لأن الحق للورثة .

---

(١) انظر بدائع الصنائع ، ٧/٣٩٤ .

الرجوع في الوصية

الوصية من العقود الجائزة التي يصح فيها للموصى أن يغيرها أو يرجع عما شاء منها ، أو يرجع عما أوصَىٰ به ، قال عمر ابن الخطاب ـ رضى الله عنه ـ : «يحدث الرجل في وصيته مايشاء وملاك الوصية آخرها»[1]

والرجوع عن الوصية له وسائل متعددة منها :

أ ـ **الرجوع الصريح** : ويكون هذا الرجوع صريحا بالقول كأن يقول : رجعت عن وصيتي أو أبطلتها أو نحو ذلك كقوله قد غيرتها وعندئذ تبطل الوصية لأنه صريح في الرجوع[2] .

ب ـ **الرجوع بالفعل** : ويكون هذا الرجوع بالتصرف .. ومن أمثلة ذلك :

١ ـ إذا تصرف الموصي في المُوصَىٰ به ببيع أو هبة أو رهن أو حوالة عليه أو تصدق به أو أكله فإنه رجوع لأنه أزال ملكه عنه ـ وقيل إنّ بيعه ليس برجوع لأنه أخذ بدله بخلاف الهبة ونسبه صاحب الشرح الكبير[3] لأصحاب الرأي . والراجح عندى أنه رجوع أيضا لأنه تصرف به فتغيرت صفته .

---

(١) شرح السنة للبغوي ، حـ ٢٨٧/٥ ، والسنن الكبرى للبيهقي حـ ٢٨١/٦ .
(٢) انظر القوانين الفقهية ، لابن جزى ،ص ٢٦٧ ، والشرح الكبير حـ ٥٣١/٣ .
(٣) الشرح الكبير ، حـ ٥٣٢/٣ ، ٥٣٣ .

٢ ـ إذا أوصَىٰ بثلث لواحد ولآخر بمعين ولثالث بتمام الثلث بطلت فيما كان في تمام الثلث وقسم الباقي على الآخرين بقدر وصيتها لأنه استوفى الثلث للأول ولكن التعيين للثاني يعتبر استثناء فلم يبق للثالث تتمة ، وأما إن أوصَىٰ للثاني بمثل ما أوصَىٰ به للأول ، وكذا للثالث أو الرابع فأكثر فينظر إن وجد دليل أنه رجوع فليس للأول شيء وإن لم يوجد دليل رجوع قسم بينهم ، حكى ابن جزى(١) الأقوال الثلاثة بأنها للأول أو للأخير أو تقسم بينهم ، والراجح عندى ماقدمته من أنه إذا لم يوجد دليل رجوع قسم بينهم ، إذ لا مزية لأحدهم على الآخرين .

٣ ـ إذا تصرف بخلط المُوصَىٰ به بغير متميز مثل خلط الحبوب والقماش فإنه رجوع ، وأما إذا كان بمتميز فليس لبقائه بعينه ولعدم تغيره ، ولأنه يمكن تسليمه مثل اختلاط الحيوان والسيارات إذا كانت متميزة بألوان أو أرقام أو أجناس .(٢)

٤ ـ إذا غير الموصي صفة المُوصَىٰ به أو اسمه ، كان رجوعا مثل عجن الدقيق وجعل القماش ثوبا وتغيير بناء الطين إلى بناء مسلح ، وتغيير المتجر إلى منزل للسكن ، وتغيير كتب الحديث إلى كتب فقه ، وأصول فقه إلى لغة عربية .(٣)

٥ ـ إذا زيد في الوصية أو نقصت فعلى قولين للعلماء :

القول الأول : لا يستحق المُوصَىٰ له الزيادة لأنها غير داخلة في الوصية .

---

(١) القوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٦٧ .
(٢) انظر الشرح الكبير ، حـ ٥٣٣/٣ .
(٣) المرجع السابق ، حـ ٥٣٣/٣ .

القول الثاني : يستحق المُوصَىٰ له الزيادة لأنها تابعة للمُوصَىٰ به .

أما إذا نقصت الوصية كاستهدام بعض الدار فإن الوصية باقية لبقاء أصلها وكيانها ومحيطها ، فما ذهب من أجزائها لا يبطلها . ومثل الدار مايحصل من الزيادة أو النقصان في السيارة إذا وصّىٰ بها .

وكل موضع بطلت فيه الوصية مع بقاء المُوصَىٰ به فإنه يرجع إلى الموصي إذا كان حيا ، أو إلى ورثته إذا كان ميتا .

وقد أشار الدردير إلى معظم هذه المبطلات في الشرح الصغير .[1]

(١) انظر الشرح الصغير ، ٤/٥٨٤ ـ ٥٨٧ .

المسألة الخامسة

وقت استحقاق الوصية

لا يستحق المُوصَىٰ له المُوصَىٰ به إلا بعد موت الموصي وبعد سداد الديون فاذا أخذت الديون كل التركة فليس للمُوصَىٰ له شيء لقوله تعالى : «من بعد وصية يوصي بها أو دين»(١)

---

(١) سورة النساء ، الآية ، (١١) .

المسألة السادسة

انعقاد الوصية

تنعقد الوصية من الموصي بالنطق اتفاقا وبالكتابة إذا ثبت أنه خط الموصي وبالإشارة إن فهمت[1] وكان الموصي عاجزا عن النطق لخرس أو اعتقال لسان سواء حصل اليأس من نطقه أو رجي نطقه عند بعض الفقهاء وعند بعضهم لاتقبل إشارته إلا بعد اليأس من نطقه ، ويعرف ذلك بعد عرضه على الأطباء .

(١) المغني ، ٦ /١٠٢ .

المسـألة السابعـة

صفة من تثبت وصـيته

حيث إن الوصية عقد كسائر العقود الجائزة فإنه يحتاج إلى معرفة الشروط التي يجب توفرها فيمن تثبت وصيته وهي :

١ ـ البلوغ .

٢ ـ العقل .

٣ ـ الحرية .

٤ ـ أن توجد قبل معاينة الموت .(١) سواء كان رجلا أو امرأة ، مسلما أو كافرا .

أما اذا تخلفت العقلية بعذر كجنون وإغماء فانها لاتنعقد ومثله المبنج لحاجة ومثله النائم ومن سكر بعذر كأن يكون غير مختار لجهله ، أو لإكراهه لأن عبارتهم لا يتعلق بها حكم لكونه لا يعقل مايقول .

أما إذا أضاع باختياره كتناوله مسكرا أو مخدرا ففي انعقاد وصيته قولان : ـ

فمن لاحظ حالة نطقه ألحقه بالمجنون وهم الجمهور ، ومن لاحظ كونه السبب في زوال عقله فهو آثم ويؤاخذ بما يقول ويفعل لكونه

---

(١) انظر كشاف القناع ، ٣٣٦/٤ .

السبب فيما نشأ منه من قول أو فعل ولأن عدم مؤاخذته يكون سببا لإقدامه على مايضيع عقله .

وهذا ماأرجحه لكونه آثم في تناول سبب ضياع عقله كما هو عند الحنابله[1] والشافعية[2] .

وأما المميز فهو ابن عشر فأكثر فإنه لا تصح وصيته إلا إذا عقل القربة عند المالكية[3] والحنابلة واحتج الموفق في الكافي بإجازة عمر وصيته غلام من غسان ، وأما الحنفية[4] والشافعية[5] فلاتصح عندهم وصية المميز مطلقا ، بل لابد من اشتراط البلوغ وهذا ما أرجحه لمايأتي : ـ

١ ـ أن الوصية من التصرفات الضارة ضررا محضا إذ هي تبرع .

٢ ـ أن المميز غير مؤاخذ بأفعاله وغير آثم ولا يصح تبرعه في الحياة فكذلك بعد الموت .

٣ ـ أن الوصية ليست من أعمال التجارة .

وأما السفيه والمفلس فتصح منهما الوصية[6] لاحتياجهما إلى زيادة الحسنات وتكفير السيئات ولا ضرر عليهما لأن وصية المفلس لا تصح

---

(١) انظر الكافي للموفق ، ٤٧٨/٢ .

(٢) نهاية المحتاج وحاشيته ، ٤٢/٦ .

(٣) الكافي لابن عبد البر ، ١٠٢٧/٢ والقوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٦٦ .

(٤) الكافي للموفق ، ٤٧٨/٢ .

(٥) بدائع الصنائع ، ٣٣٤/٧ ، نهاية المحتاج ، ٤١/٦ ، ٤٢ .

(٦) نهاية المحتاج ٦ /٤١ وكشاف القناع ٤ /٣٣٦ والقوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٦٦ .

إلا بعد وفاء الديون ، والسفيه حجر عليه لمصلحته الدنيوية وهي حفظ ماله فالوصية من مصالحه الأخروية .

وحيث قيل بصحة وصية السفيه فالمراد بها في ماله ، وأما وصيته على أولاده فإنه لا يملك أن يتصرف عليهم بنفسه فوصيته أولى .[1]

ووصية من يصرع ويختنق أحيانا فتصح وصيته حال إفاقته لأنه في إفاقته عاقل ، ومثله من تحدث له غيبوية مؤقته أو شرود ذهن بسبب تناول مسكر أو مرقد أو مفسد .[2]

---

(١) انظر كشاف القناع ، ٣٣٦/٤ .

(٢) راجع الفرق بين هذه الثلاثة في الفروق للقرافي ، ٢١٧/١ .

المسـألة الثامنـة
الوصـية بالمنفعـة المفردة

تصح الوصية بالمنفعة المفردة[1] مثل مالو أوصىٰ بمنفعة داره أو أرضه الزراعية أو شجرته ونحو ذلك ، وهذا عند الحنابلة كما قال ابن رجب في القاعدة الثانية والثلاثين «يصح عندنا استثناء منفعة العين المنتقل ملكها من ناقلها مدة معلومة» .[2]

وخرج على هذه القاعدة مسائل .. إلى أن قال «ومنها الوصية يصح أن يوصي برقبة عين لشخص وبنفعها لآخر مطلقا أو مدة معلومة أو نفعها للورثة»[3]

وقاس الشيخ منصور البهوتي في كشاف القناع الوصية بالمنفعة المفردة على العارية .[3]

---

(١) غاية المنتهى ، ٣٥٣/٢ .

(٢) القواعد لابن رجب (القاعدة ٣٢) ص ٤١ .

(٣) كشاف القناع ، ٣٧٣/٤ .

المسـألة التاسعـة
الوصية للورثة بمقدار مواريثهم

تصح الوصية لكل الورثة بشيء معين ، كل على حده بقدر ميراثه لأن العبرة بالمقدار لا بالمعين ، أجازت الورثة أو لم تجز .

هذا ماتيسر جمعه من مسائل الوصية المهمة في أواخر الشهر السادس من عام ١٤٠٧هـ ، نسأل الله التوفيق للعلم النافع والعمل به ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه .

فهرس المراجــع

١ ـ القرآن الكريم .

٢ ـ أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية . تأليف : نبيل كمال الدين الطاحون ، طبع ١٤٠٤هـ .

٣ ـ إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان . تأليف ابن قيم الجوزية ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي ، بمصر .

٤ ـ الإجماع لابن المنذر تحقيق : فؤاد عبد المنعم أحمد . الطبعة الأولى ١٤٠١هـ .

٥ ـ الإفصاح عن معانى الصحاح لأبى المظفر ابن هبيرة . طبع ونشر المؤسسة السعيدية بالرياض .

٦ ـ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف . تأليف علاء الدين أبى الحسن على بن سليمان المرداوي . تصحيح وتحقيق محمد حامد الفقي . الطبعة الأولى ١٣٧٤هـ .

٧ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاساني الطبعة الأولى ١٣٢٨هـ .

٨ ـ بداية المجتهد . لأبى الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبى الطبعة الثالثة ١٣٧٩هـ .

٩ ـ بذل المجهود في حل سنن أبي داود للشيخ أحمد السهارنفوري ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت .

١٠ ـ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق . تأليف العلامة عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ـ دار المعرفة للطباعة والنشر . بيروت .

١١ ـ تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي للامام الحافظ محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري ، دار الفكر ـ مطبعة المدني ١٣٨٣هـ .
١٢ ـ التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لأحمد بن حجر العسقلاني ـ دار نشر الكتب الإسلامية .
١٣ ـ جامع البيان في تفسير القرآن للامام أبى جعفر بن جرير الطبري دار الفكر ـ بيروت ١٣٩٨هـ .
١٤ ـ الجامع لأحكام القرآن ، لابى عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ، مطبعة دار الكتب المصرية ١٣٦٥هـ .
١٥ ـ جواهر العقود : للشيخ العلامة شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي ، مطبعة السنة المحمدية بمصر طبعة أولى ١٣٧٤هـ .
١٦ ـ حاشية البناني على شرح الزرقاني على مختصر خليل بهامش شرح الزرقاني المذكور ، دار الفكر . بيروت .
١٧ ـ حاشية ابن عابدين ، المسماة ، رد المحتار ، لمحمد أمين الشهير بان عابدين ، دار الفكر ، ١٣٩٩هـ .
١٨ ـ رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ، تأليف أبى عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقى الشافعي طبع سنة ١٤٠١هـ .
١٩ ـ روضة الطالبين للإمام أبى زكريا يحيى بن شرف النووي ، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر .
٢٠ ـ زاد المسير في علم التفسير ، للامام أبى الفرج جمال الدين عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي القرشي البغدادي ، المكتب الإسلامي .

٢١ ـ سنن أبي داود ، الإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني ـ مكتبة الرياض الحديثة .
٢٢ ـ سنن الترمذي وهو الجامع الصحيح . للإمام الحافظ أبى عيسى محمد بن عيسى الترمذي ، تحقيق وتصحيح عبد الوهاب عبد اللطيف ـ دار الفكر الطبعة ١٣٩٨ هـ .
٢٣ ـ سنن الدارقطني ، تأليف الإمام الكبير على بن عمر الدارقطني وبذيله التعليق المغنى على الدارقطنى ، عالم الكتب .
٢٤ ـ السنن الكبرى لإمام المحدثين أبى بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ـ دار الفكر .
٢٥ ـ سنن ابن ماجه للحافظ أبى عبد الله محمد بن يزيد القزويني . حقق نصوصه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه وعلق عليه محمد فؤاد عبد الباقي ـ دار الفكر .
٢٦ ـ الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ، لأبى البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ، دار المعارف بمصر .
٢٧ ـ شرح قانون الوصية لمحمد أبى زهرة ـ دار الفكر العربي ـ ١٣٩٨هـ .
٢٨ ـ الشرح الكبير على متن المقنع تأليف شمس الدين أبى الفرج عبد الرحمن بن أبى عمر محمد بن أحمد المقدسي ـ كلية الشريعة بالرياض .
٢٩ ـ شرح النووي على مسلم ـ دار الفكر .
٣٠ ـ شرح السنة للإمام البغوي ، تحقيق زهير الشاويش ، وشعيب الأرناؤوط ـ طبع المكتب الإسلامي ، وتوزيع إدارات البحوث العلمية والافتاء بالمملكة العربية السعودية .

٣١ ـ شرح منتهى الإرادات لفقيه الحنابلة في وقته ، منصور بن يونس ابن ادريس البهوتي ، نشر وتوزيع إدارات البحوث العلمية والافتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية .

٣٢ ـ الصحاح ـ تاج اللغةِ وصحاح العربية ، تأليف : إسماعيل بن حماد الجوهري ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار ـ دار العلم للملايين .

٣٣ ـ صحيح البخاري لمحمد بن إسماعيل البخاري ـ المكتبة الإسلامية استانبول .

٣٤ ـ صحيح مسلم للامام أبي الحسين مسلم بن حجاج القشيري النيسابوري تحقيق وتصحيح وتعليق محمد فؤاد عبد الباقي ، نشر وتوزيع ، إدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والارشاد .

٣٥ ـ العذب الفائض شرح عمدة الفارض لإمام الفرضيين الشيخ إبراهيم بن إبراهيم الفرضي ، الطبعة الأولى ١٣٧٢هـ .

٣٦ ـ العدة شرح العمدة في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل . تأليف عبد الرحمن بن ابراهيم المقدسي ـ الطبعة السلفية .

٣٧ ـ غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى للشيخ مرعى بن يوسف الحنبلي ـ الطبعة الثانية ، منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض .

٣٨ ـ الفروق لشهاب الدين أبى العباس أحمد بن إدريس القرافي مطبعة دار إحياء الكتب العربية .

٣٩ ـ الفقه الإسلامي وأدلته ، تأليف الدكتور وهبة الزحيلي الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ .

٤٠ ـ فتح الباري بشرح صحيح الامام أبى عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر

العسقلاني . رقم كتبه وأبوابه محمد فؤاد عبد الباقي ـ الطبعة السلفية .

٤١ ـ القواعد لابن الحافظ أبى الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي الطبعة الأولى ١٣٥٢ .

٤٢ ـ القوانين الفقهية لابن جزي ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت .

٤٣ ـ الكافي في فقه أهل المدينة المالكي لأبى عمر يوسف بن عبد البر النمري القرطبي ، مكتبة الرياض الحديثة .

٤٤ ـ الكافي لموفق الدين بن قدامة ـ المكتب الإسلامي ـ الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ .

٤٥ ـ كتاب التوحيد تأليف المصلح المجدد محمد بن عبد الوهاب ومعه كتاب القول السديد لعبد الرحمن بن ناصر السعدي ، منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض .

٤٦ ـ كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ منصور بن يونس البهوتي عالم الكتب ١٤٠٣هـ

٤٧ ـ لسان العرب : لأبى الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري ـ دار صادر .

٤٨ ـ المبدع في شرح المقنع لبرهان الدين ابراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح ، المكتب الإسلامي ١٣٩٤هـ .

٤٩ ـ مختصر الخرقي على مذهب الامام أحمد تأليف أبى القاسم عمر بن الحسين الخرقي ـ الطبعة الأولى ١٣٧٨هـ .

٥٠ ـ المبسوط لشمس الدين السرخسي ـ دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت ١٣٩٨هـ .

٥١ ـ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي . تأليف أحمد ابن محمد بن على المقري الفيومي ـ المكتبة العلمية ـ بيروت .
٥٢ ـ المصنف للحافظ أبى بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني تحقيق وتخريج حبيب الرحمن الأعظمى . الطبعة الأولى ١٣٩٠هـ .
٥٣ ـ المصنف في الأحاديث والآثار . تأليف الحافظ أبى بكر ابن أبى شيبة ـ الدار السلفية . الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ .
٥٤ ـ مطالب أولى النهي في شرح غاية المنتهى تأليف الفقيه مصطفى السيوطي الرحيبانى منشورات المكتب الإسلامي بدمشق .
٥٥ ـ المغنى ـ لابن قدامة . الناشر : مكتبة الجمهورية العربية ـ مكتبة الرياض الحديثة .
٥٦ ـ المعيار المعرب والجامع المعرب عن فتاوي علماء إفريقية والأندلس والمغرب لأحمد بن يحيى الونشريسي . دار الغرب الإسلامي ١٤٠١هـ .
٥٧ ـ المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني ، تأليف الامام موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسى .
مع حاشية عبد الله بن الشيخ محمد بن عبد الوهاب المطبعة السلفية .
٥٨ ـ المنتقى شرح موطأ الإمام مالك للإمام الباجي ، الناشر : دار الكتاب العربي .
٥٩ ـ منح الجليل شرح مختصر خليل للشيخ محمد عليش ـ دار الفكر الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ .

٦٠ ـ المهذب في فقه الإمام الشافعي تأليف أبى إسحاق إبراهيم بن على الشيرازي طبع بمطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر .
٦١ ـ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي . تأليف شمس الدين محمد بن أبى العباس الرملي شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر طبعة ١٣٨٦هـ .
٦٢ ـ الوصية الواجبة في الإسلام لهشام قبلان . منشورات عويدات بيروت الطبعة الأولى ١٩٨١هـ .

فهـــرس الموضوعـــات